

الحاماة

بسم الله الرحمن الرحيم

« وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ
تَوْصِيكِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا »
(صدق الله العظيم)

يناير وفبراير
١٩٧٦

السنة السادسة والخمسون

المسددان
الاول والثاني

المحاضرة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَأَوْفُوا بعهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ
تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا «
صدق الله العظيم

يناير وفبراير
١٩٧٦

السنة السادسة والخمسون

المسددان
الأول والثاني

هَذَا الْعَدَدُ

لم تمض الا ايام معدودات على صدور العدد السابق ، ويصدر هذا العدد الجديد متجاوزا بعض التأخير في ان تصدر المجلة في غير ميعادها المحدد ، ولكنه عهد والتزام ان تسترد المجلة انتظام صدورها اعتبارا من العدد المقبل بمشيئة الله والله ...

يصدر هذا العدد متضمنا — بالإضافة الى الأبواب الثابتة — الأبحاث والموضوعات التالية :

- الجزء الثانى من بحث السيد الاستاذ المستشار وحدى عبد الصمد في (دور القاضى فى تطبيق وخلق القانون) .
 - قانون تنظيم الادارات القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة والشركات للسيد الاستاذ سعد الليثى ناصف المحامى ومدير عام الادارة القانونية بالجمعية التعاونية للبتروىل .
 - اصول مبدأ الشرعية للاستاذ الدكتور كمال ابو العيد المحامى .
 - القرار الصادر بإنشاء المجلس الاعلى للصحافة والرقابة على الصحف من وجهة النظر الدستورية والادارية للسيد الاستاذ المستشار الجمهورى أحمد ابراهيم أحمد .
 - التنظيم القانونى لحرية الكلمة ومذاهب القضاء فيها للسيد الاستاذ عماد عبد الحميد النجار رئيس محكمة شمال القاهرة الابتدائية .
 - المشكلات العملية فى جريمة استعمال القسوة للسيد الاستاذ محمد عبد المالك مهران وكيل النائب العام .
 - مرافعة جديدة فى روائع المرافعات ، وهى مرافعة السيد الاستاذ أحمد حسين المحامى فى قضية اغتيال المرحوم محمود فهمى النقراشى .
- هذا ونعتذر عن عدم نشر الجزء الثالث والآخر من بحث السيد الاستاذ حلمى عبد السلام المحامى فى اختصاص القضاء بالتفسير فى هذا العدد ، وسوف نوالى نشر الجزء الباقي بالعدد القادم بمشيئة الله .
- والله نسأله تعالى ان يلهمنا التوفيق والسداد ويهيىء لنا من امرنا رشدا فى خدمة الزملاء الاعزاء وفى رحاب رسالة المحاماة الجيدة الشامخة .

سكرتير التحرير
عصمت الهوارى
المحامى

حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول

المادة ٦٩ من الدستور الدائم لجمهورية

مصر العربية

قضية محمد كبر النقير الجنائية

٢١ مايو ١٩٧٢

رشوة : جريمة ، اركانها . عقوبات م ١٠٣ مكرر .
ن ١٢ لسنة ١٩٦٢ . نصب . عقوبات م ٣٣٦

المبدأ القانوني :

اشتراط التشارع ان يكون زعم الموظف باختصاصه بالعمل الذي طلب الجعل أو أخذه لأدائه أو للامتناع عنه ، صادرا على أساس ان هذا العمل من أعمال وظيفته الحقيقية، أما الزعم القائم على انتحال صفة وظيفة منبئة الصلة بالوظيفة التي يشغلها الجاني كوظيفة ملاحظ بالبلدية للإشراف على الاشتراطات الصحية والرخص الخاصة بالمحلات العامة ، في حين ان وظيفته الحقيقية هي رئيس كناسين بالمحافظة — فلا تتوافر بهذا الزعم جريمة الرشوة التي نص عليها القانون ، بل يكون جريمة النصب بانتحال الجاني لصفة غير صحيحة .

الحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بقوله — « ان المتهم . . (المطعون ضده) ويعمل رئيسا للكناسين بمحافظة السويس — قد زعم لنفسه وظيفة أخرى منقطعة الصلة بعمله اذ زعم أنه ملاحظ بالبلدية للإشراف على الاشتراطات الصحية الخاصة بالمحلات العمومية وانتحل هذه الصفة أمام المبلغ . . وأنه سيحرر له محضرا لإدارته محلا للطوى بدون ترخيص وحصل منه يوم ١٢/١٠/١٩٦٥ على مبلغ جنيه تحت تأثير هذا الانتحال الكاذب لوظيفة ليست له . وكان المبلغ قد أبلغ الواقعة إلى وحدة مباحث السويس

يوم ١٢ / ١٠ / ١٩٦٥ فأتخذ الملازم أول . . للإجراءات لضبط المتهم أثناء تقاضيه مبلغ الجنيه واستصدر اثنا من النيابة بتفتيش المتهم بعد تحرير محضر بالتحريات أثبت فيه رقم الجنيه الذي سيسلمه المبلغ للمتهم وتم ضبط المتهم يوم ١٣/١٠/١٩٦٥ بعد تسلمه المبلغ وبعد ان أورد الحكم على ثبوت الواقعة لديه على هذه الصورة أدلة منتجة لها أصلها الثابت بالأوراق — مما لا تخال فيه الطاعة — عرض لدفاع المطعون ضده القائم على الإنكار فاطراحه ثم خلص إلى اعتبار ما وقع منه مكوّنًا لجريمة النصب المنصوص عليها في المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات وهي الجريمة التي دانه بها — وذلك بقوله « وحيث ان الثابت ان الوظيفة التي انتحلها المتهم هي وظيفة ملاحظ بالبلدية للإشراف على الاشتراطات الصحية والرخص الخاصة بالمحلات العامة في حين ان وظيفته الحقيقية هي رئيس كناسين بالمحافظة . ومن ثم فان ذلك لا يعتبر زعما لأمر يخرج عن اختصاص وظيفته مما تشير إليه المادة ١٠٣ مكرر من قانون العقوبات بل يعتبر اتخاذا لصفة غير صحيحة مما تنص عليه المادة ٣٣٦ من القانون المذكور ، ذلك انه لما كان أساس جريمة الرشوة هو الاتجار بالوظيفة فانه يشترط لقيامها ان تكون للوظيفة الحقيقية التي يشغلها المتهم أثر في الركن المادي لتلك الجريمة فإذا انتحل صفة وظيفة أخرى لاصلة لها بوظيفته الحقيقية فلا تتوافر في حقه جريمة الرشوة وانما تتوافر بالنسبة له جريمة النصب بانتحال صفة غير صحيحة وبالتالي يكون الثابت في حق المتهم أنه في يوم ١٢/١٠/١٩٦٥ بدائرة قسم السويس بمحافظة السويس توصل إلى الاستيلاء على مبلغ مائة قرش من . . وكان ذلك بانتحال صفة غير صحيحة بأن زعم انه ملاحظ بالبلدية لمراقبة توافر الاشتراطات في

المحلات العمومية واستولى على المبلغ على هذا الأساس - الأمر المعاقب عليه بالمادة ٣٣٦ من قانون العقوبات » .

وما قاله الحكم فيها تقدم وأسس عليه قضاءه صحيح في القانون ، ذلك بأنه لما كانت المادة ١٠٣ مكررا من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ قد نصت على أنه « يعتبر مرشيا ويعاقب بنفس العقوبة المنصوص عليها في المادة السابقة (المادة ١٠٣) كل موظف عنومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لاداء عمل يعتقد خطأ أو يزعم أنه من أعمال وظيفته أو للامتناع عنه » مما مفاده اشتراط الشارع أن يكون زعم الموظف باختصاصه بالعمل الذي طلب الجعل أو أخذه لأدائه أو للامتناع عنه صادرا على أساس أن هذا العمل من أعمال وظيفته الحقيقية ، أما الزعم القائم على انتحال صفة وظيفية منبثة الصلة بالوظيفة التي يشغلها الجاني - كما هو الحال في الدعوى المطروحة - فلا تتوافر به جريمة الرشوة التي نص عليها القانون بل يكون جريمة النصب المعاقب عليها طبقا للمادة ٣٣٦ من قانون العقوبات بانتحال الجاني لصفة غير صحيحة .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فيما أقام عليه قضاؤه ، فإنه لا يكون قد خالف القانون في شيء ، ويكون النعي عليه في غير محله . لما كان ذلك ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٦٠ سنة ٤٢ ق رئاسة وعصبوية السنادة المستشارين محمد عبد النعم حمزاوي نائب رئيس المحكمة وحسين سامح ونصر الدين عزام وحسن الشربيني ومحمد عبد المجيد سلامة .

٢

٢١ مايو ١٩٧٢

(أ) تفتيش : انن ، تنفيذ ، بطلان ، نقض ، طعن ، سبب ، دفع قانوني مختلط بواقع .

(ب) تفتيش انتى : عورة ، اطلاق عليها . إجراءات م ٤٦ . مامور ضبط قضائي . مخبر .

(ج) تجريات : جديتها ، تقديرها ، سلطة تحقيق . محكمة موضوع .

(د) انن تفتيش : تنفيذ .

(أ) نقض : طعن ، سبب ، جدل موضوعي .

(و) نقض : طعن ، مخالفة قانون . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م م ٢٧ / ١ و ٢٨ و ٤٢ و ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢ / ٣٥ .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان الثابت أن الطاعة لم تثر شيئا عن بطلان التفتيش لأجرائه بعد الميعاد المحدد له ، وقد خلت مدونات الحكم مما يرشح لقيام تلك البطلان ، فإنه لا يقبل من الطاعة اثره لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ - اذ كان ما قام به الشاهدان على ما هو ثابت بالحكم المطعون فيه - من جنب يدي الطاعة لا ينطوي على المساس بعورات المرأة أو الاطلاع عليها - وهو ما لم يخطيء الحكم في تقديره - فإنه لا يكون ثمة سند لما تثيره الطاعة من بطلان تفتيشها لعدم اجرائه بمعرفة انتى .

٣ - تقدير جدية التحريات موكول لسلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع ، ولا يقدح في جديتها ضبط المادة المخدرة غير مجزأة خلافا لما ورد بمحضر التحريات لأن الأعمال الاجرائية محكمة من جهة الصحة والبطلان بمقدماتها لا بنتائجها .

٤ - لرجل الضبط القضائي المنتدب لتنفيذ انن النيابة بالتفتيش تخير الطرف المناسب لأجرائه بطريقة مثمرة وفي الوقت الذي يراه مناسبا ما دام ان ذلك يتم في خلال المدة المحددة بالأذن .

٥ - اذا كانت الطاعة لم تثر شيئا بجلاسة المحاكمة عن عدم جدية التحريات ، فإن النعي بشأنها ينحل الى جدل موضوعي مما لا يجوز الخوض بشأنه لدى محكمة النقض .

٦ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعة بجريمة احراز حشيش وأفيون بفسير قصد الاتجار أو التعاطي أو الاستعمال الشخصي في غير الأحوال المصرح بها قانونا ، وكان الحكم قد قضى بمعاقبة الطاعة بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات بدلا من عقوبة السجن فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يقتضي من محكمة

التفتيش من الموضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها ومشاهدتها هو الحفاظ على عورات المرأة التي تخدش حيائها اذا مست ، وكان ما قام به الشاهدان على ما هو ثابت بالحكم المطعون فيه — من جذب يبدى الطاعنة لا ينطوى على المساس بعورات المرأة او الاطلاع عليها — وهو ما لم يخطئ السحكم في تقديره ، فانه لا يكون ثمة سند لما تثيره الطاعنة من بطلان تفتيشها لعدم اجرائه بمعرفة أنثى .

لما كان ذلك ، وكان تقدير وجدية التحريات موكولا لسلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع ولا يقدر في جديتها ضبط المادة المخدرة غير مجزأة خلافا لما ورد بمحضر التحريات لان الأعمال الاجرائية محكومة من جهة الضحمة والبطلان بمقدماتها لا بنتائجها ، ولما كان لرجل الضبط القضائي المنتدب لتنفيذ اذن النيابة بالتفتيش تخير الطرف المناسب لاجرائه بطريقة مثمرة وفي الوقت الذي يراه مناسبا ما دام ان ذلك يتم في خلال المدة المحددة بالاذن ، وكسنت الطاعنة لم تثر شيئا بجلسة المحاكمة عن عدم جدية التحريات فان النعى بشأنها ينحل الى جدل موضوعي مما لا يجوز الخوض بشأنه لدى محكمة النقض .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعنة بجريمة احراز حشيش وافيون بغير قصد الاتجار او التعاطي او الاستعمال الشخصي في غير الاحوال المصرح بها قانونا واعمل في حتمها حكم المواد ١/٣٧ و ٣٨ و ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات والتي تعاقب على تلك الجريمة بالسجن والغرامة من خمسمائة جنيه الى ثلاثة آلاف جنيه وبمصادرة الجواهر المخدرة المضبوطة ، وكان الحكم قد قضى بمغاقبة الطاعنة بالاشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات بدلا من عقوبة السجن فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون ، مما يقتضي من محكمة النقض عمالا لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض ان تتدخل لتصلح ما وقعت فيه محكمة الموضوع من مخالفة للقانون لمصلحة الطاعنة ولو لم يرد ذلك في اسباب الطعن ، مما يتعين

النقض ان تتدخل لتصلح ما وقعت فيه محكمة الموضوع من مخالفة للقانون لمصلحة الطاعنة ولو لم يرد ذلك في اسباب الطعن مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه وفق القانون .

المحكمة :

وحيث انه لما كان الدفع ببطلان التفتيش لاجرائه بعد الاجل المحدد له في الاذن الصادر به انما هو من الدفع القانوني المختطة بالواقع وهي لا تجوز اثارها لأول مرة امام محكمة النقض مالم يكن قد دفع بها امام محكمة الموضوع او كانت مدونات الحكم ترشح لقيام ذلك البطلان، لانه لا تقتضي تحقيقا موضوعيا لا شأن لمحكمة النقض به، وكان الثابت من محضر جلسة المحاكمة ان الطاعنة لم تثر شيئا عن بطلان التفتيش لاجرائه بعد الميعاد المحدد له ، وقد خلت مدونات الحكم مما يرشح لقيام ذلك البطلان، فانه لا يقبل من الطاعنة اثارته لأول مرة امام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفع المبدي من المدافع عن الطاعنة ببطلان تفتيشها لعدم اجرائه بمعرفة أنثى ورد عليه بما اطمأنت اليه المحكمة من الاخذ بالتصوير الذي قال به شاهد الاثبات من ان الطاعنة كانت تضم ذراعيها على صدرها حتى لا يسقط ما كانت تخفيه من مضررات تحت المساءة التي كانت فوق ملابسها ، فلما جذب الشاهدان يديها سقط الكيس بها حواه من المخدر المضبوط وان ما قام به الشاهدان من فعل لا يعدو الامساك بيديها اللتين من عادتهما الظهور فلا يكون ذلك اطلاعا منهما على جزء من اجزاء المرأة لا يجوز لهما الاطلاع عليه .

ولما كان لمحكمة الموضوع ان تستخلص من اقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة امامها على مناسط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يسؤدى اليه اقتناعها ما دام استخلاصها سائغا متفقا مع العقل والمنطق ، واذا كان مراد الشارع من اشتراط تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى — طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية — عندها يكون

على الرغم من قيام هذا التعارض ، فانها تكون قد أخلت بحق الدفاع مما يعيب إجراءات المحاكمة ويوجب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة بالنسبة للطاعنين الثلاثة الأولى وللطاعن الرابع الذي لم يقدم أسبابا - لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة وذلك بغير حاجة لبحث سائر أوجه الطعن الأخرى أو طعن النيابة العامة .

الطعن ٢٤٦ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٤

٢١ مايو ١٩٧٢

وصف تهمة : قتل عمد . قتل خطأ . دفاع . اخلال بحقه . بطلان ، إجراءات م ٢٠٨

المبدأ القانوني :

التغيير الذي تجريه المحكمة في التهمة من قتل عمد الى قتل خطأ هو تعديل في التهمة نفسها يشتمل على اسناد واقعة جديدة الى المتهم لم تكن واردة في امر الاحالة وهي واقعة القتل الخطأ ، مما كان يتعين معه على المحكمة أن تلقت الدفاع الى تلك التعديل وهي اذ لم تفعل ذلك فانها تكون قد أخلت بحق الطاعن في الدفاع ويكون حكمها مشوباً بالبطلان مما يوجب نقضه والإحالة .

الحكمة :

وحيث انه يبين من الأوراق ان النيابة العامة اتهمت الطاعن بأنه قتل المجنى عليه عمداً مع سبق الأسرار والترصد بأن أطلق عليه غيسارا نارياً من الطبنجة عهدته قاصداً من ذلك قتله فأحدث به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته غير أن محكمة الجنايات قضت بإدانته بوصف أنه تسبب خطأ في موت المجنى عليه وكان ذلك نتيجة إخلاله إخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه وظيفته ، وطُبقت في حقه المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات .

لما كان ذلك، وكان التغيير الذي تجريه المحكمة في التهمة من قتل عمد الى قتل خطأ ليس مجرد تغيير في وصف الأعمال المسندة الى الطاعن في

معه نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزائياً وتصحيحه وفق القانون .

الطعن ٢٤٤ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣

٢١ مايو ١٩٧٢

دفاع : اخلال بحقه . محاماة . محاكمة ، اجراء . نقض ، طعن ، اخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانوني :

اذا كان الحكم قد اعتبر الطاعن الثالث شاهداً اثباتاً ضد الطاعنين الأول والثاني ، وهو ما يتحقق به التعارض بين مصالحهم ، الأمر الذي كان يستلزم فصل دفاع الطاعنين الأول والثاني عن دفاع الطاعن الثالث ، واذ كانت المحكمة قد سمحت لمحام واحد بالمرافعة عنهم جميعاً على الرغم من قيام هذا التعارض فانها تكون قد أخلت بحق الدفاع مما يعيب إجراءات المحاكمة ويوجب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة بالنسبة للطاعنين الثلاثة الأول وللطاعن الرابع - الذي لم يقدم أسبابا - لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

الحكمة :

وحيث انه يبين من محضر جلسة المحكمة ان محامياً واحداً تولى الدفاع عن الطاعنين الثلاثة الأول ، كما يتضح من مطالعة الحكم المطعون فيه انه اعتمد في قضائه بادانة الطاعنين الأول والثاني على ماقرره الشاعن الثالث في حقهما من انه وليّ باب أولهما فشاهد الطاعنين الثاني والرابع ومعهما شخص آخر وكان أولهما يمسك عصا وثانيهما يمسك فأساً وجثة المجنى عليه ملقاة على الأرض والدماء تنزف منها ، مما مؤداه ان الحكم قد اعتبر الطاعن الثالث شاهداً اثباتاً ضد الطاعنين الأول والثاني وهو ما يتحقق به التعارض بين مصالحهم الأمر الذي كان يستلزم فصل دفاع الطاعنين الأول والثاني عن دفاع الطاعن الثالث . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد سمحت لمحام واحد بالمرافعة عنهم جميعاً

الرسوم الجمركية . لما كان ذلك ، وكانت هذه الجريمة من جرائم التهريب الجمركي ، وكان مؤدى مانصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٢٤ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ بإصدار قضاة الجمارك من أنه « لا يجوز رفع الدعوى العمومية أو اتخاذ أية إجراءات في جرائم التهريب إلا بطلب كتابي من المدير العام للجمارك أو من ينييه » هو عدم جواز تحريك الدعوى الجنائية أو مباشرة أي إجراء من إجراءات بدء تسييرها أمام جهات التحقيق أو الحكم قبل صدور طلب كتابي من المدير العام للجمارك أو من ينييه في ذلك واذ كان هذا للبيان من البيانات الجوهرية التي يجب أن يتضمنها الحكم لاتصاله بسلامة تحريك الدعوى الجنائية ، فإن اغفاله يترتب عليه بطلان الحكم ولا يغني عن النص عليه بالحكم أن يكون ثابتا بالأوراق صدور مثل هذا الطلب من جهة الاختصاص .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من الإشارة إلى أن الدعوى الجنائية اقيمت بطلب كتابي من المدير العام للجمارك أو من فوضه في ذلك فإنه يكون مشويا بالبطلان مما يتعين معه نقضه والاحالة بغير حاجة إلى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ٢٥٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٦

٢١ مايو ١٩٧٢

محضر جلسة : محكمة ، إجراء . محكمة ثاني درجة .
نقض ، طعن ، سبب : بطلان .

المبدأ القانوني :

ان ما جاء بمحاضر جلسات محكمة أول درجة من الخطأ في اسم الطاعن إنما كان عن سهو من كاتب الجلسة ، وهو ما لا يمس سلامة الحكم .

ولما كان الطاعن لم يثر أي بطلان على إجراءات المحاكمة الابتدائية لدى محكمة الدرجة الثانية - وما كان له أن يثيره بعد أن سبق بوقوع الخطأ المادي - فإنه لا يقبل منه إثارة النعوى على إجراءات محكمة أول درجة لأول مرة أمام محكمة النقض .

أمر الاحالة مما تملك المحكمة إجراءه بغير تعديل في التهمة عملاً بنقض المادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية ، وإنما هو تعديل في التهمة نفسها يشتمل على اسناد واقعة جديدة إلى المتهم لم تكن واردة في أمر الاحالة وهي واقعة القتل الخطأ ، مما كان يتعين معه على المحكمة أن تلغى الدفاع إلى ذلك التعديل ، وهي إذ لم تفعل ذلك فإنه تكون قد أخلت بحق الطاعن في الدفاع ويكون حكمها مشويا بالبطلان مما يوجب نقضه والاحالة بغير حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن .

الطعن ٢٥١ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٥

٢١ مايو ١٩٧٢

(أ) تهريب : مخدر . جبرك .

(ب) دعوى تهريب : تحريكها ، حكم ، تسبيب ،

غيب . ق ٩٦ لسنة ١٩٦٣ م ١٢٤

المبادئ القانونية :

١ - الشروع في تهريب مخدر بمحاولة ادخاله إلى البلاد بطريق غير مشروع بقصد التخلص من أداء الرسوم الجمركية جريمة من جرائم التهريب الجمركي .

٢ - لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية في جرائم التهريب أو مباشرة أي إجراء من إجراءات بدء تسييرها أمام جهات التحقيق أو الحكم قبل صدور طلب كتابي من المدير العام للجمارك أو من ينييه في ذلك . واذ كان هذا للبيان من البيانات الجوهرية التي يجب أن يتضمنها الحكم لاتصاله بسلامة تحريك الدعوى الجنائية فإن اغفاله يترتب عليه بطلان الحكم ولا يغني عن النص عليه بالحكم أن يكون ثابتا بالأوراق صدور مثل هذا الطلب من جهة الاختصاص .

الحكمة :

وحيث ان المطعون ضده دين بجريمة الشروع في تهريب مخدر بأن حاول ادخاله إلى البلاد بطريق غير مشروع بقصد التخلص من أداء

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة أول درجة أن الطاعن وأن قيد اسمه رجب محمود رجب وليس رجب حميدو رجب إلا أنه حضر بنفسه ومعه محاميه أولى جلسات المحاكمة وطلب التأجيل فتأجلت الدعوى لجلسة أخرى حضر فيها الطاعن أيضاً ومعه محاميه ثم تخلف عن الحضور بعد ذلك فصدر الحكم حضورياً اعتباراً بآرائه ، وأذ استأنف هذا الحكم وحضر أول جلسة فقد قرر بنفسه أن اسمه كان مقيداً خطأ ، ثم ترفع المدافع عنه وطلب أصلياً البراءة واحتياطياً استكمال الرأفة وتأجل نظر الدعوى لجلسة أخرى ، وفيها حضر الطاعن ومعه محاميه الذي صمم على طلباته ، فتقضت المحكمة بحكمها المطعون فيه .

ولما كان ذلك ، فانه لا شبهة في أن ما جاء بمحاضر جلسات محكمة أول درجة من أن اسم الطاعن رجب محمود رجب كان عن سهو من كاتب الجلسة ، وهو مالا يمس سلامة الحكم إذ لا عبرة بالخطأ المادي وإنما العبرة هي بحقيقة الواقع بشأنه .

ولما كان مؤدى ما سلف إرادته أن الطاعن لم يثر أى بطلان في إجراءات المحاكمة الابتدائية لدى محكمة الدرجة الثانية - وما كان له أن يثريه بعد أن سلم بوقوع الخطأ المادي - فانه لا يقبل منه إثارة النعوى على اجراءات محكمة أول درجة لأول مرة أمام محكمة النقض .

ولما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ٢٥٥ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٧

٢١ مايو ١٩٧٢

حكم : ببراءة ، بطلان ، نقض ، طعن ، استئناف .

المبدأ القانوني :

إذا كان الثابت من مطالعة الحكم الابتدائي

المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن ديباجته قد خلت من بيان المحكمة التي صدر منها مما يؤدي الى الجهالة ويجعله كأنه لا وجود له وذلك بعد أن اتضح من محاضر جلسات المحاكمة الابتدائية أنها لم تستوف بيان المحكمة التي صدر منها الحكم ، فإن الحكم المطعون فيه - وقد أيد الحكم الابتدائي الباطل واعتنق أسبابه - يكون قد تعيب بما يبطله ويوجب نقضه والإحالة .

المحكمة :

حيث أن مما ينمى الطاعن على الختم المطعون فيه البطلان ذلك بأنه اعتنق أسباب الحكم الابتدائي الذي شبّه البطلان لخلو ديباجته من بيان المحكمة التي أصدرته وذلك يعيبه بما يوجب نقضه .

وحيث أن الثابت من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن ديباجته قد خلت من بيان المحكمة التي صدر منها مما يؤدي الى الجهالة ويجعله كأنه لا وجود له ، وذلك بعد أن اتضح من محاضر جلسات المحاكمة الابتدائية أنها لم تستوف بيان المحكمة التي صدر منها الحكم ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه - وقد أيد الحكم الابتدائي الباطل واعتنق أسبابه - قد تعيب بما يبطله ويوجب نقضه والإحالة بغير حاجة لبحث سائر أوجه الطعن .

الطعن ٢٦١ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٨

٢١ مايو ١٩٧٢

دخان : حكم ، تسيب ، عيب ، خبرة ، دفاع ، اغفال بحقه ، قرار وزير خزانة ٧٥ مكرراً لسنة ١٩٦٨ ، وزن دخان بمعدل .

المبدأ القانوني :

اغفال الحكم أموراً جوهرية قد يتغير وجهه الراى بمناقشتها ولها أهمية في تعرف حقيقة الواقعة ومذى صحة تطبيق القانون عليها ، يصم الحكم بالتقصير في البيان مما يوجب نقضه والإحالة .

المحكمة :

وحيث إن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وخلص إلى إدانة الطاعنين بقوله : « حيث إن الوقائع توجب في أن السيد مفتش إنتاج أسبوط في يوم ١٠/٥/١٩٦٩ أثناء مروره في زابوتيج توجه إلى محل تجارة .. الطاعن الأول .. وطلب تفتيش محله وأثناء التفتيش وجد عشرين رابطة في كل منها ٢٠ باكو من فئة العشرين مليما من إنتاج مصنع .. الطاعن الثاني وقدم فاتورة رقم ٧٢ مؤرخة ١٤/١/١٩٦٩ فأخذ منها عينة وأرسلها إلى معامل التحليل وقد جاء التحليل بأن العينات تخالف القرار الوزاري ٧٥ مكرر لسنة ١٩٦٨ . وحيث أنه مما تقدم تكون التهمة ثابتة في حق المتهمين مما جاء بنتيجة التحليل المرفق ومن عدم إبدائها لدفاع مقبول الأمر الذي يتعين معسـه ادانتها » . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مطالعة محضر جلسة ١١/٣/١٩٧٠ أن المحكمة سمعت أقوال السيد / .. مفتش إنتاج أسبوط محرر محضر ضبط الواقعة فقرر أنه لا يعلم بوجود نسبة محددة لجفاف الدخان وإن العمل الكيميائي لديه تعليمات بذلك وقد تمسك الدفاع عن الطاعنين بوجوب الاستفسار عن هذه النسبة وتجديدها فقررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ١٣/٥/١٩٧٠ وكلفت النيابة العامة بالتحري من العمل الكيميائي للدخان بالقاهرة عن نسبة الجفاف المسموح بها عن كل فترة يظل فيها الدخان من وقت إنتاجه حتى بيعه أن كان هناك مسموح ، وقد ورد كتاب مراقب عام معامل الدخان بمصلحة الكيمياء المسورخ في ١١/٤/١٩٧٠ متضمنا أن العوامل الجوية يمكن أن تؤثر في جفاف الدخان المغسل مما يترتب عنه نقص في وزن العبوات فتشير أنه يراعى في تقارير المعمل ظروف الجفاف وغيرها بحيث تصدر تقارير المعمل عن هذه العينات بعد أرجاع جميع نتائج التحليل وكذلك وزن العبوات إلى درجة الرطوبة الأصلية التي كانت عليها العينة عند التصنيع وإن ظروف الجفاف وغيرها تؤخذ في الاعتبار سواء في تطبيق القرار الوزاري لسنة ١٩٦٧ أو القرار الوزاري ٢٥ لسنة ١٩٦٧ المعدل

بالقرار الوزاري ٧٥ مكرر لسنة ١٩٦٨ الخاص بوزن العبوات .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل بيان وزن عبوات الدخان المغسل التي اخذت كمينات وأرسلت للتحليل ، ولم يورد نتيجة التحليل ويبين مدى مخالفتها للقرار الوزاري ٧٥ مكرر لسنة ١٩٦٨ الذي استند إليه الحكم في الإدانة ، كما أنه أغفل الإشارة إلى رد العمل الكيميائي الذي كان تحت بصره ، ولم يتعرض لدفاع الطاعنين المؤسس على تأثير وزن الدخان بالجفاف وبيان نسبته ، وكلها أمور جوهرية قد يتغير وجه الرأي بمناقشتها ولها أهمية في تعرف حقيقة الواقعة ومدى صحة تطبيق القانون عليها الأمر الذي يصم الحكم بالقصور في البيان مما يوجب نقضه وإحالة بغير حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن .

الطعن ٢١٢ سنة ٤٢ ق بالمهينة السابقة .

٩

٢١ مايو ١٩٧٢

نفاع : أخلا بقة : محاكمة ، اجراء ، بطلان .
نقض ، طعن ، سبب ، مهانة ، محام ، اختيار .

المبدأ القانوني :

للمتهم مطلق الحرية في اختيار المحامي الذي يقول الدفاع عنه ، وحقه في ذلك أصيل مقدم على حق القاضي في تعيين محام له ، إذ كان الطاعن اعترض على السير في الدعوى في غيبة محاميه الموكل وأصر هو والمحامي الحاضر على طلب تأجيل نظرها حتى يتسنى لمحاميه الأصيل أن يحضر للدفاع عنه ، غير أن المحكمة حكمت على الطاعن بالعقوبة ، دون أن تفصح في حكمها عن العلة التي تقرر عدم إحابته ، وإن تشير إلى اقتناعها بأن الغرض من طلب التأجيل عرقلة سير الدعوى ، فإن ذلك منها إخلال بحق الدفاع مبطل لإجراءات المحاكمة وموجب لنقض الحكم وإحالة ذلك بالنسبة لهذا الطاعن وللطاعنين الآخرين نظرا لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة .

المحكمة :

المبادئ القانونية :

١ - لم يشترط القانون شكلاً معيناً لائن التفتيش . وكل ما يتطلبه في هذا الصدد أن يكون الاذن واضحاً ومحددًا بالنسبة الى تعيين الأشخاص والأماكن المراد تفتيشها ، وأن يكون مصدره مختصاً مكانياً بإصداره ، وأن يكون مدوناً بخطه وموقعاً عليه بامضائه .

٢ - لا يعيب الاذن عدم تعيين اسم المأمور له بإجراء التفتيش .

٣ - لا يقدح في صحة التفتيش أن ينفذه أي واحد من مأموري الضبط القضائي ما دام الاذن لم يعين مأموراً بعينه .

٤ - كان الثابت من مدونات الحكم أن من أجرى التفتيش هو رئيس قسم مكافحة المخدرات يصاحبه ضابط مباحث قسم شرطة بنها ، فإن الحكم المطعون فيه أذهب الى بطلان اذن التفتيش لخلوه من تعيين من يقوم بتنفيذه ولأن من أجره لم يكن مأثوناً له به قانوناً ، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه برر قضاؤه ببطلان الاذن الصادر بتفتيش المأمور ضده بقوله : « وحيث أن الذي يبين من مطالعة عبارات الاذن الصادر من النيابة في ٢٥ من لبريل ١٩٧٠ بالتفتيش أنه جاء مقصوراً على تفتيش شخص المتهم وسكنه وغسر معين فينه على الاطلاق من يقوم بتنفيذه فيكون التفتيش السني حصل على مقتضاه قد وقع باطلاً ومخالفاً للأصول والأوضاع التي أوجبها القانون لأن الذي أجره لم يكن مأثوناً له به قانوناً ، ولا يكون الاجراء بهذا الوصف أساساً صالحاً لما بني عليه من النتائج » .

لما كان ذلك ، وكان القانون لم يشترط شكلاً معيناً لائن التفتيش ، وكل ما يتطلبه في هذا الصدد أن يكون الاذن واضحاً ومحددًا بالنسبة الى تعيين الأشخاص والأماكن المراد تفتيشها ، وأن يكون مصدره مختصاً مكانياً بإصداره وأن يكون مدوناً بخطه وموقعاً عليه بامضائه ، فإنه

وحيث أنه يبين من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن مثل أمام المحكمة وتخلف محاميه الموكل عن الحضور وحضر عنه محام آخر أبدى سبب تغيبه وطلب التأجيل لليوم التالي حتى يتسنى لزميله أن يحضر فلم تستجب المحكمة الى طلبه وقررت الاستمرار في نظر الدعوى مهلة المحامي الحاضر فترة للاطلاع اعتذر بعدها بعدم كفايتها وعاود المطالبة بالتأجيل ، كما أصر الطاعن على طلب حضور محاميه الموكل غير أن المحكمة استمرت في السير في إجراءات المحاكمة وسمعت مرافعة المحامي الحاضر ثم قضت بأدانة الطاعن .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن للمتهم مطلق الحرية في اختيار المحامي الذي يتولى الدفاع عنه ، وحقه في ذلك حق أصيل مقدم على حق القاضي في تعيين محام له ، وكان يبين مما تقدم أن الطاعن اعترض على السير في الدعوى في غيبة محاميه الموكل وأصر هو - والمحامي الحاضر - على طلب تأجيل نظرها حتى يتسنى لمحاميه الوصول أن يحضر للدفاع عنه ، غير أن المحكمة التفتت من هذا الطلب ومضت في نظر الدعوى وجعلت على الطاعن بالعقوبة مكتفية بمشول المحامي الحاضر ، دون أن تنصح في حكمها عن العلة التي تبرر عدم اجابته وأن تشير الى اقتناعها بأن الغرض من طلب التأجيل عرقلة سير الدعوى ، فإن ذلك منها اخلال بحق الدفاع مبطل لإجراءات المحاكمة وموجب لنقض الحكم والاحالة بغير حاجة لببحث باقي أوجه الطعن ، وذلك بالنسبة لهذا الطاعن وللطاعنين الآخرين نظراً لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة .

الطعن ٢٦٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٠

٢٢ مايو ١٩٧٢

- (أ) تفتيش : اذن ، بياناته ، تنفيذه .
 (ب) تفتيش : اذن ، اسم المأمور بالتفتيش .
 (ج) اذن تفتيش : تنفيذه ، اسم مأمور الضبط .
 (د) اذن تفتيش : بطلانه ، نقص ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، حكم ، تسبيب ، عيب .

الحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه ومحضر الجلسة انه حضر للدفاع عن الطاعن امام محكمة الجنايات الاستاذ . . المحامي وهو الذي شهد المحاكمة وقام بالدفاع عنه . ولما كان من المقرر وجوب حضور محام مع المتهم بجناية امام محكمة الجنايات بتولى الدفاع عنه ، وكانت المادة ٣٧٧ من قانون الاجراءات الجنائية تقضى بان المحامين المقبولين للمرافعة امام محاكم الاستئناف أو المحاكم الابتدائية يكونون مختصين دون غيرهم بالمرافعة امام محكمة الجنايات ، وكان يبين من الشهادة المستخرجة من نقابة المحامين ان الذى قسام بالدفاع عن الطاعن في ١٥ من يناير ١٩٧٢ غير مقبول للمرافعة امام المحاكم الابتدائية فضلا عن استبعاد اسمه من جدول المحامين العام منذ ٢٧ من مايو ١٩٦٣ فان اجراءات المحاكمة تكون قد وقعت باطلاً منطوية على اخلال بحق الدفاع مما يتعين معه نقض الحكم والاحالة وذلك دون حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن الأخرى .

الطعن ٣٦٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة البالبة .

١٢

٢٨ مايو ١٩٧٢

- (١) اثبات : حكم ، تشييب . تناقض . دفاع ، اخلال بحقه .
(ب) نقض : طعن ، مصلحة . ارتباط . قتل عمد .
اثبات . مقوبات م ٢٢

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم قد عول في قضائه بالادانة على اقوال المجنى عليها الثانية ، وعلى التقرير الطبى الشرعى على الرغم مما بينهما من تناقض واضح بالرغم من ان الدفاع قد اثار امر هذا التناقض في مرافعته ، مما كان يتعين معه على المحكمة ان تورد في حكمها ما يفيد انها عندما قضت في الدعوى كانت على بينة منه وان ترد عليه بما يزيل هذا التعارض اما وهى لم تفعل فان حكمها يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة .

لا يعيب الاذن عدم تعيين اسم المأمور له باجراء التفتيش ، ولا يقدح في صحة التفتيش ان ينفذه أى واحد من مأمورى الضبط القضائى ما دام الاذن لم يعين مأمورا بعينه واذ كان الثابت من مدونات الحكم ان من أجرى التفتيش هو رئيس قسم مكافحة المخدرات يصلح به ضابط مباحث قسم شرطة بنها ، وكان الأصل في الاجراءات حملها على الصحة ما لم يعم الدليل على خلاف ذلك ، فان الحكم المطعون فيه اذ ذهب الى بطلان اذن التفتيش لخلوه من تعيين من يقوم بتنفيذه ولأن من أجره لم يكن ماثونا له به قتلونا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه والاحالة .

الطعن ٣٦٦ سنة ٤٢ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين جمال صادق المرصفاوى نائب رئيس المحكمة ومحمود العمراوى ومحمود عطيفه والدكتور محمد حسين وعبد الحميد الشريينى .

١١

٢٢ مايو ١٩٧٢

- (١) محاكمة : اجراء ، محكمة جنابات . دفاع ، محام ، حضوره .
(ب) محام : لياقته للمرافعة امام محكمة جنابات . اجراءات م ٣٧٧ .
(ج) دفاع : اخلال بحقه .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر وجوب حضور محام مع المتهم بجناية امام محكمة الجنايات بتولى الدفاع عنه .
٢ - ان المحامين المقبولين للمرافعة امام محاكم الاستئناف أو المحاكم الابتدائية يكونون مختصين - دون غيرهم - بالمرافعة امام محكمة الجنايات .
٣ - لما كان يبين من الشهادة المستخرجة من نقابة المحامين ان الذى قام بالدفاع عن الطاعن غير مقبول للمرافعة امام المحاكم الابتدائية فضلا عن استبعاد اسمه من جدول المحامين العام ، فان اجراءات المحاكمة تكون قد وقعت باطلاً منطوية على اخلال بحق الدفاع .

في المواد الجنائية متسائدة يشد بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل فيما انتهت اليه المحكمة .

كما انه لا يغير مما تقدم ان يكون هذا النعى واردا على جريمة الشروع في القتل وأن المحكمة قد اعتبرت الجرائم المسندة الى الطاعنين جميعا بما فيها جريمة الشروع في قتل المجنى عليها الثانية وأوقعت العقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم وهي جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد ، اذ ان عيب التناقض يمتد الى الحكم برمته ليشمل جريمة القتل العمد بدورها .

المحكمة :

وحيث انه لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه اورد في تحصيله لواقعة الدعوى ما يفيد ان الطاعن الثاني قدم الى مكان الحادث وهو يحمل بندقية روسية الصنع كان يخفيها تحت الملابس النسائية التي تستر بها واطلق منها عدة اميرة نارية بقصد قتل المجنى عليه الاول فأصاب أحدها المجنى عليها الثانية وأحدث بها الاصابة الميئة بالتقرير الطبي الشرعى ، وردد الحكم هذه الرواية حين حصل مؤدى شهادة هذه المجنى عليها الا انه عاد بعد ذلك ونقل من التقرير الطبي الشرعى ان أصابتها من الجائز ان تحدث من مثل المدفع الرشاش المضبوط وكان الحكم قد عول في قضائه بالادانة من بين ما عول عليه - على أقوال المجنى عليها الثانية وعلى التقرير الطبي الشرعى على الرغم مما بيتهما من تناقض واضح في بيان السلاح الذي استعمله الطاعن الثاني في اصابة المجنى عليها المذكورة - وانه بالرغم من ان الدفاع قد اثار امر هذا التناقض في مرافعته - كما يبين من محضر جلسة المحاكمة - الا ان الحكم سنكت عن التعرض له ..

لما كان ذلك ، وكان ما اثاره الدفاع من امر هذا التناقض بين الدليلين القولى والفنى يعد جوهريا مما كان يتعين معه على المحكمة ان تورد في حكمها ما يفيد انها عندما قضت في الدعوى كانت على بينة منه وان ترد عليه بما يزيل هذا التعارض أما وهى لم تفعل فان حكمها يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة ليبحث أوجه الطعن الأخرى . ولا يرد على ذلك اعتماد الحكم على أدلة أخرى اذ ان الإيلة

الطعن ٢٢١ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حمزاوى نائب رئيس المحكمة ونصر الدين عزام وسعد الدين عطية وحسن الشربيني ومحمد عبد المجيد سلامة .

١٣

٢٨ مايو ١٩٧٢

بناء : مبنى . حكم ، تسبيب . عقوبة ، غرامة .

المبدأ القانونى :

اذا كان الحكم اذ بان الطاعنة بتهمتي اقامة بناء بدون ترخيص واقامة بناء قيمته أكثر من ألف جنيه بدون موافقة اللجنة قد قضى بتفريمها . . . قرش وضعف رسوم الترخيص عن التهمة الأولى وقيمة المبنى عن التهمة الثانية ، وكان الحكم لم يبين قيمة الغرامة المقضى بها عن التهمة الثانية او يبين قيمة ذلك المبنى حتى يمكن على أساسه تعيين مقدار عقوبة الغرامة التي

اذ انتهى الى رفض الدفع ببطالان اجراءات الضبط والتفتيش التي قام بها يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً .

٢ - العبرة في الحكم هي بنسخته الأصلية التي يحررها الكاتب ويوقع عليها هو ورئيس الجلسة ولا تعدو المسودة ان تكون ورقة لتحضير الحكم والمحكمة كامل الحرية في ان تجري فيها ما يترأى لها من تعديل في شأن الوقائع والأسباب الى وقت تحرير الحكم والتوقيع عليه .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين الواقعة بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة احراز افيون بغير قصد الاتجار او التعاطي او الاستعمال الشخصي التي دان الطاعن بها واورد على ثبوتها في حقه أدلة من شأنها ان تؤدي الى مارتب عليها - عرض الى ماذن به الطاعن من بطلان التفتيش لحصوله من ضابط غير مختص تأسيساً على ان اذن النيابة بالتفتيش صادر لأحد مأموري الضبطية المختصين قانوناً في حين ان الذي قام بتنفيذ الاذن يشغل وظيفة رئيس وحدة تنفيذ الأحكام بإدارة البحث الجنائي بسوهاج ، ورد عليه بأن عبارة « المختصين قانوناً » لاتعني فقط ضباط مكافحة المخدرات وانما تعني الضباط المختصين محلياً باجراء التفتيش وأن الضباط الذي قام بالتفتيش يشمل اختصاص وظيفته دائرة محافظة سوهاج بأكملها .

لما كان ذلك ، وكانت ولاية ضبط شعب البحث الجنائي هي ولاية عامة مصدرها نص المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية التي تكفلت بتعداد من يعتبرون من مأموري الضبط القضائي ، فان تلك الولاية بحسب الأصل انما تنبسط على جميع انواع الجرائم حتى ما كان منها قد افردت له مكاتب خاصة لما هو مقرر من أن أعضاء صفة الضبط القضائي على موظف ما في صدد جرائم معينة لايعني مطلقاً سلب تلك الصفة في شأن هذه الجرائم عينها من مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام . ولما كان الطاعن يسلم في أسباب طعنه بشمول اختصاص الضابط رئيس وحدة تنفيذ الأحكام

نص عليها القانون ، فانه يكون قد شابه قصور في بيان عقوبة الغرامة المقررة بها .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم الابتدائي - المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه - انه اذ دان الطاعنة بتهمة اقامة بناء بدون ترخيص واقامة بناء قيمته أكثر من ألف جنيه بدون موافقة اللجنة قد قضى بتغريمها ٥٠٠ قرش وضعف رسوم الترخيص عن التهمة الاولى وقيمة المبنى عن التهمة الثانية .

ولما كان الحكم لم يبين قيمة الغرامة المقررة بها عن التهمة الثانية او يبين في مدوناته قيمة ذلك المبنى حتى يمكن على أساسه تعيين مقدار عقوبة الغرامة التي نص عليها القانون ، فانه يكون قد شابه قصور في بيان عقوبة الغرامة المقررة بها عن التهمة الثانية لانه يشترط ان يكون الحكم منبثاً بذاته عن قدر العقوبة المحكوم بها ولا يكمله في ذلك أي بيان آخر خارج منه ، لما كان ذلك ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة دون حاجة الى بحث الوجه الآخر للطعن .

الطعن ٣٩٣ سنة ٤٢ في بالهيئة السابقة .

١٤

٢٨ مايو ١٩٧٢

- (أ) مأمور ضبط قضائي : ولاية عامة ، تفتيش ، مقرر .
شعبة بحث جنائي . اجراءات م ٢٣ .
(ب) محكمة : اجراء . نقض ، طعن ، سبب .
حكم ، اصداره ، مسودته .

المبادئ القانونية :

١ - ولاية ضبط شعب البحث الجنائي هي ولاية عامة فان تلك الولاية بحسب الأصل انما تنبسط على جميع انواع الجرائم حتى ما كان منها قد افردت له مكاتب خاصة . ولما كان الطاعن يسلم بشمول اختصاص الضباط رئيس وحدة تنفيذ الأحكام بإدارة البحث الجنائي لدائرة محافظة سوهاج بأكملها ، فان الحكم المطعون فيه

احتمال وقوع جريمة احراز المخدر أو عدم وقوعها قبل صدوره ، وإنما تنصرف الى نتيجة التفتيش وهي دائما احتمالية . ويكون الحكم اذ قضى ببطالان اذن التفتيش لصدوره عن جريمة لم يثبت وقوعها ، قد تعيب بفساد في الاستدلال اسلمه الى الخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مراجعة محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن المطعون ضده دفع ببطلان اذن التفتيش لصدوره عن جريمة مستقبلية ، كما يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه انه عرض للدفع المشار اليه فقبله ورثب على ذلك براءة المطعون ضده في قوله « وحيث انه بالرجوع الى محضر التحريات الذي تقدم به الرائد ... الى السيد وكيل النيابة سوهاج لاستصدار الاذن تبين أن المطلوب فيه هو الاذن بضبط وتفتيش شخص ومسكن كل من ... و ... لضبط ما يحوزون او يحوزون من مواد مخدرة .. وقد تأثر عليه من السيد وكيل النيابة بالاذن لاي من مأموري الضبطية القضائية المختصين قانونا بضبط وتفتيش شخص ومسكن كل من ذكرت اسماءهم بناحية الحديدية مركز المراغة لضبط ما قد يوجد في حوزتهم أو في احرازهم من جواهر مخدرة .. الخ وحيث انه من المقرر قانونا أن الاذن بالتفتيش انما هو اجراء من اجراءات التحقيق لا يصح قانونا اصداره الا لضبط جريمة (جناية أو جنحة) واقعة بالفعل وترجحت نسبتها الى المساذون بتفتيشه ، ولا يصح بالتالي اصدار اذن التفتيش لضبط جريمة مستقبلية ولو قامت التحريات والدلائل الجدية على انها ستقع بالفعل وحيث ان الثابت من اذن التفتيش موضح الدعوى انه كلف السيد الضابط تفتيش شخص ومسكن المتهم وغيره لضبط ما قد يوجد لديه من مسود مخدرة ، وحيث انه لا شك أن عبارة ما قد يوجد تتم من احتمال وقوع الجناية أو عدمه بمعنى انه يتم من تكليفه بالبحث عن جريمة قد تكون واقعة بالفعل أو قد لا تكون ولما كان هذا على خلاف المقرر قانونا من أن الاذن بالتفتيش انما هو اجراء من اجراءات التحقيق لا يصح قانونا

بإدارة البحث الجنائي لدائرة محافظة سوهاج بأكملها ، فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى رفض الدفع ببطلان اجراءات الضبط والتفتيش التي قام بها هذا الضابط يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ولا محل للنقض عليه بالخطأ أو بالتقصير في التسبب في هذا الصدد .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على نسخة الحكم الأصلية ان الحكم أورد بياناً لما تم في الدعوى من اجراءات المحاكمة ومن بينها سماع الطاعن ودفاعه ، كما عرض للدفع المبدى منه ببطلان التفتيش ايراداً له ورداً عليه - على نحو ما تقدم بيانه - وكانت العبرة في الحكم هي بنسخته الأصلية التي يحررها الكاتب ويوقع عليها هو ورئيس الجلسة ، ولا تعدو المسودة أن تكون ورقة لتحضير الحكم والمحكمة كامل الحرية في أن تجرى فيها ما يتراءى لها من تعديل في شأن الوقائع والأسباب الى وقت تحرير الحكم والتوقيع عليه فان معنى الطاعن بان المحكمة قد كونت رأيها في الدعوى قبل نظرها ، استناداً الى ما جرى على مسودة الحكم من تعديل لا يكون مقبولا . لما كان ما تقدم فان الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

الطن ٤٠١ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة .

١٥

٢٨ مايو ١٩٧٢

تفتيش : اذن ، اصداره . مخدر . حكم ، تسبب ، تعيب . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .

المبدأ القانوني :

القانون لا يشترط عبارات خاصة يصاغ بها اذن التفتيش واذ كان الثابت أن الضابط شهد بأن تحرياته السرية التي قام بها اسفرت عن أن المطعون ضده يزاول نشاطه في تجارة المخدرات ويحتفظ بها في مسكنه فاستصدر اذناً من النيابة بضبط وتفتيش مسكنه فلا يؤثر في سلامة الاذن أن يكون مصدره قد استعمل عبارة « ما قد يوجد لدى المتهم من مواد مخدرة » لأنها لا تنصرف الى

يتعين أن يكون مع النقص الاحالة .

الطن ٤٣٤ سنة ٢٢ ق بالهيئة السابقة

١٦

٢٩ مايو ١٩٧٢

(١) اعلان : بطلان . محاكمة : اجراء : برافعات

م ١٤

(ب) اعلان : امتناع من ذكر اسم مستعمل

اجراءات م ٢٢٤ برافعات م ١٠ و ١١ ق ١٢ لسنة ١٩٦٨

(ج ، د) دعوى جنائية : انقضاءها بمضي المدة

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت العبارة التي اثبتها المخبر بورقة التكليف بالحضور قد جاءت خلوا من بيان عدم وجود المطلوب اعلانه في موطنه واسم من قرر انه تابعه وما اذا كان هذا قد ادلى باسمه ام احجم .

٢ - يعد من قبيل الامتناع الذي يوجب تسليم الورقة لجهة الادارة امتناع من يوجب بموطن المطلوب اعلانه من ذكر اسمه او صفته التي تجيز له تسليم الصورة لان مثل هذا الامتناع يحول دون تسليم الصورة اليه على النحو الذي رسمه القانون .

٣ - لكي تحدث الاجراءات اثرها وتقطع المدة يجب ان تكون صحيحة ومستكملة شرائطها اللازمة ، فاذا كانت باطلة فانها لا تقطع المدة اذ انه متى تقرر بطلان العمل الاجرائي زالت عنه آثاره القانونية فيصبح كأن لم يكن .

٤ - متى كان آخر اجراء صحيح من اجراءات محاكمة المطعون ضده هو ورقة التكليف بالحضور امام المحكمة الاستئنافية المؤرخة ٢٤ من ابريل ١٩٦٧ لجلسة ١٨ من يونيه ١٩٦٧ لنظر معارضته ، فان مدة انقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة تبدأ من هذا التاريخ .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه اقام قضائه بانقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة على انه

اصداره الا لضبط جريمة واقعة بالفعل وبالتالي لا يصح اصدار اذن التفتيش لضبط جريمة مستقلة ولو قامت التحريات والدلائل الجديدة على انها ستقع بالفعل ، ومن ثم يكون الدفع بطلان اذن التفتيش في محله متعين القبول وبالتالي تبطل كافة الاجراءات التي تمت بناء عليه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان القسائون لا يشترط عبارات خاصة يصاغ بها اذن التفتيش ، واذا كان الثابت من الأوراق ومما أورده الحكم المطعون فيه ان الرائد . . شهد بان تحرياته السرية التي قنام بها استمرت عن ان المطعون ضده والمستجل بالقسائم تحت رقم ٥٩٤ سنة ١ « يزاول نشاطه في تجارة المخدرات ويحتفظ بها في مسكنه فاستصدر اذنا من النيابة بضبطه وتفتيشه وتفتيش مسكنه بما استفر عن ضبط المخدر موضوع الدعوى المطروحة ، ومخاد ذلك ان رجلى الضبطية القضائية قد علم من تحرياته واستدلالاته ان جريمة وقعت وان هناك دلائل وامارات قوية ضد من طلب الاذن بتفتيشه وتفتيش مسكنه ، الامر الذي يكفي لتبرير اصدار الاذن قانونا ولا يؤثر في سلامته ان مصدر الاذن قد استعمل عبارة « ما قد يوجد لدى المتهم من مواد مخدرة » التي اولتها المحكمة بانها تنم عن ان الاذن ينصب على جريمة مستقبلية لم تكن قد وقعت بالفعل في حين ان لفظ قد وان كان يفيد في اللغة معنى الاحتمال ، الا انه في سياقه الذي ورد فيه لا يدع مجالا للشك في انه لا ينصرف الى احتمال وقوع جريمة احراز المخدر او عدم وقوعها قبل صدوره وانما ينصرف الى نتيجة التفتيش ، وهي دائما احتمالية اذ لا يمكن الجزم مقدما بما اذا كان التفتيش سيسفر فعلا عن ضبط المخدر او عدم ضبطه مع المتهم .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى ببطلان اذن التفتيش لصدوره عن جريمة لم يثبت وقوعها يكون قد تعيب بنفسه في الاستدلال اسلمه الى الخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى وتقدير ادلتها فانه

المرافعات المدنية والتجارية الصادر به القانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ والمعمول به من ١٩٦٨/١١/٩ انه اذا لم يجد المحضر المطلوب اعلانه في موطنه كان عليه تسليم الورقة الى من يقرر أنه وكيله او انه يعمل في خدمته او أنه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار واذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة اليه طبقا لما ذكر - او امتنع من وجده منهم عن الاستلام وجب عليه تسليمها في اليوم ذاته لجهة الادارة التي يقع موطن المعلن اليه في دائرتها ووجب عليه في جميع الاحوال خلال أربع وعشرين ساعة من تسليم الورقة لغير شخص المعلن اليه ان يوجه اليه في موطنه الأصلي أو المختار كتابا مسجلا يخبره فيه بمن سلمت اليه الصورة كما يجب عليه ان يبين ذلك كله في حينه في أصل الاعلان وصورته .

ولقد افصحت المذكرة الايضاحية عن انه يعد من قبيل الامتناع الذي يوجب تسليم الورقة لجهة الادارة امتناع من يوجد بموطن المطلوب اعلانه عن ذكر اسمه او صفته التي يجيز له تسلم الصورة لان مثل هذا الامتناع يحول دون تسليم الصورة اليه على النحو الذي رسمه القانون . لما كان ذلك ، وكانت العبارة التي اثبتها المحضر في ٢٨ مارس سنة ١٩٧٠ قد جاءت خلوا من بيان عدم وجود الطامن المطلوب اعلانه في موطنه واسم من قرر أنه تابعه وما اذا كان هذا قد ادلى باسمه أم أحجم وكان عدم مراعاة ذلك يترتب عليه البطلان عملا بالمادة ١٩ من هذا القانون - لعدم تحقق غاية الشارع من تمكين المحكمة من الاستيثاق من جدية ما سلكه المحضر من اجراءات ، ومن ثم فان ورقة التكليف بالحضور المؤرخة ٢٨ من مارس ١٩٧٠ لجلسة ١٠/٥/١٩٧٠ امام المحكمة الاستئنافية تكون باطلة . لما كان ذلك ، وكان من المقرر لكي تحدث الاجراءات اثرها وتقطع المسدة يجب ان تكون صحيحة ومستكملة شرائطها اللازمة فاذا كانت باطلة فانها لا تقطع المدة اذ أنه متى تقرر بطلان العمل الاجرائي زالت عنه آثاره القانونية فيصبح كأن لم يكن . ولما كان آخر اجراء صحيح من اجراءات محاكمة المطعون ضده هو ورقة التكليف بالحضور امام المحكمة

منذ تاريخ ١٩٦٥/٣/٢٣ وهو تاريخ صدور الحكم القيايى تبدأ مدة التقادم اذ لم يتخذ أى اجراء منذ هذا التاريخ من الاجراءات التي تقطع المسدة اذ الثابت ان وكيل المتهم الذى قرر بالمعارضة في هذا الحكم ولم يعلن المتهم اعلانا قانونيا الى ان حجزت الدعوى للحكم في ١٩٧١/٤/١٨ .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على أنه « تنقضى الدعوى الجنائية في مواد الجنابات بمضى عشر سنين من يوم وقوع الجريمة وفي مواد الجنج بمضى ثلاث سنين وفي مواد المخالفات بمضى سنة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك » . وكانت المادة ١٧ من ذات القانون قد نصت على أنه « تنقطع المدة باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك بالأمر الجنائي أو باجراءات الاستدلال اذا اتخذت في مواجهة المتهم أو اذا أخطر بها بوجه رسمى وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع واذا تعددت الاجراءات التي تقطع المدة فان سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر اجراء » .

وكان البين من الاطلاع على ورقتي الاعلان اللتين أسست عليهما النيابة العامة طعنهما في شأن انقطاع مدة التقادم ان المحضر دون في اولاهما انه بتاريخ ٢٤ من أبريل ١٩٦٧ توجه لاعلان المتهم (المطعون ضده) لجلسة ١٨/٦/١٩٦٧ وخاطبه مع شخصه ووقع باستلام الصورة واما الاخرى المؤرخة ٢٨ من مارس ١٩٧٠ وهى عن اعلانه لجلسة ١٠/٥/١٩٧٠ فقد اثبت بها المحضر عبارة « توجهت لاعلان المذكور باطنه فامتنع تابعه عن الاستلام » واثبت في موضع آخر عبارة « امتنع تابع المراد اعلانه عن الاستلام دون أن يبدى سببا » ثم قام في اليوم نفسه بتسليم صورة الاعلان الى الضابط المنوب بقسم الشرطة وأخطر المطلوب اعلانه بذلك .

لما كان ذلك ، وكانت اجراءات الاعلان وفقا للمادة ٢٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية تتم بالطرق المقررة في قانون المرافعات وكما ان بها تنقضى به المسادتان ١٠ و ١١ من قانون

الحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمة التي دان المعطون ضده بها وهي عرضه للبيع لحوماً مذبوحة خارج السلخانة وقضى بتغريمه عشرة جنيهات والمصادرة ، إلا أن المحكمة الاستئنافية قضت بحكمها المطعون فيه بإلغاء عقوبة المصادرة قائلة « ومن حيث أنه بالنسبة لعقوبة المصادرة فإن المادة ١٣٩ من القانون ٥٣ لسنة ١٩٦٦ تنص على أنه للأمور الضبطية القضائية ضبط لحوم الحيوانات التي تذبح خارج الأماكن المخصصة للذبح وتوزيعها على هيئات وجهات يعينها وزير الزراعة أن كانت صالحة للاستهلاك إما أن كانت غير صالحة فيتعين إعدامها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على الأوراق أن اللحوم المضبوطة صالحة للاستهلاك ، ومن ثم فلا محل للنقض بالمصادرة » .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٢ من قرار وزير الزراعة ٤٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن ذبح الحيوانات وتجارة اللحوم والمصادر نقاداً للقانون ٥٣ لسنة ١٩٦٦ قد قضت بأن يحظر أن تعرض للبيع أو تباع لحوم الحيوان في البلاد التي تدخل في دائرة الجزر أو نقطة الذبح ما لم يكن قد ذبح في سلخانة عامة ونصت الفقرة الأخيرة من المادة ١٤٣ من القانون ٥٣ لسنة ١٩٦٦ على أن « يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على شهر وبغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على ثلاثين جنهماً أو بأحدى هاتين العقوبتين كل من خالف إحدى المادتين ١٣٦ و ١٣٨ أو القرارات الصادرة تنفيذاً لأحد البنود (في شأن تحديد شروط ذبح الحيوانات ونقل لحومها ومخلفاتها وعرضها للبيع والرسوم التي تفرض على الذبح) و ب و ج و هـ من المادة ١٢٧ » كما قضت الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين بمصادرة اللحوم موضوع مخالفة الذبح خارج السلخانات العامة أو الأماكن التي تقوم مقامها ، لما كان ذلك ، وكانت أدلة الطاعن ليست عن الذبح خارج الجزر أو نقطة الذبح وإنما عن عرضه لحوماً مذبوحة خارجة

الاستئنافية المؤرخة ٢٤ من أبريل ١٩٦٧ لجلسة ١٩٦٧/٦/١٨ لنظر معارضته فإن مدة انقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة تبدأ من هذا التاريخ ، ولما كانت الدعوى الجنائية قد رفعت على المطعون ضده عن جنحة إعطاء شريك بدون رصيد فتكون المدة القانونية المقررة لانقضائها هي ثلاث سنين من ذلك التاريخ ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بانقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة قد أصاب صحيح القانون لانقضاء أكثر من ثلاث سنين من تاريخ آخر إجراء صحيح قاطع لمدة التقادم في ٢٤ أبريل ١٩٦٧ حتى تاريخ حجز الدعوى للحكم في ١٨ من أبريل ١٩٧١ ويكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ٢٧٤ سنة ٤٢ ق رثلة وعضوية السادة المستشارين جمال صادق المرصاوى نائب رئيس المحكمة ومحمود العمراوى والدكتور محمد محمد حسين ومصطفى الاسيوطى وعبد الحميد الشربيني .

١٧

٢٩ مايو ١٩٧٢

- (أ) عقوبة تكميلية : مصادرة . تموين . حكم ، تسبب ، عيب . عقوبات م ٣٠ / ٢
(ب) حكم : تسبب ، مادة العقاب . ق ٥٣ لسنة ١٩٦٦ م ١٤٣ . قرار وزير زراعة ٤٥ لسنة ١٩٦٧ م ١٤ مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ م ٢٠ .

المبادئ القانونية :

١ — إذا كان الحكم قد قضى بإلغاء عقوبة المصادرة لجرد أن اللحوم المضبوطة صالحة للاستهلاك ، فإنه يكون قد أخطأ صحيح القانون بما يتعين معه نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بالقضاء بمصادرة اللحوم المضبوطة بالإضافة إلى العقوبة الأخرى المقررة بها .

٢ — لما كانت أدلة الطاعن ليست عن الذبح خارج الجزر أو نقطة الذبح ، وإنما عن عرض لحوم مذبوحة خارجة ، فإنه لا وجه لاقامة القضاء بالمصادرة على حكم الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .

اذ قضى باعتبار المعارضة كان لم تكن يكون قد صدر صحيحا .

٢ - لما كان الثابت أن الطاعن لم يقرر بالاستئناف إلا بعد مضي ميعاد عشرة الأيام المنصوص عليه فيكون ما انتهى اليه الحكم من القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا قد وافق صحيح القانون .

٣ - لا تشفع للطاعن في تجاوز ميعاد التقرير بالاستئناف الشهادة المرضية المقدمة منه للمحكمة الاستئنافية اذ كان عليه أن يبادر في اليوم التالي مباشرة بالتقرير بالاستئناف فور زوال المانع .

٤ - أن القول باستمرار المرض حتى يوم التقرير بالاستئناف ، هو دفاع موضوعي . ومتى كان الثابت أن الشهادة المرضية التي أرفقها الطاعن بأسباب طعنه كانت تحت يده بالجلسة التي مثل فيها أمام المحكمة الاستئنافية ومع ذلك لم يقدم اليها هذه الشهادة أو يتكلم عنها أو يبدى في محضر الجلسة أمام تلك المحكمة ما ورد منها من دفاع ، فإنه لا يسوغ له من بعد ذلك أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض .

٥ - متى كان الطعن واردا على الحكم الاستئنافي الذي قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا ، فإنه لا يجوز الطعن عليه إلا من حيث ما قضى به من عدم قبول الاستئناف شكلا والا تعطف الطعن على الحكم الابتدائي والاجراءات السابقة عليه وهو ما لا يجوز لمحكمة النقض أن تعرض لما يشوبه بعد أن حاز قوة الأمر المقضي به .

الحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة ٢١ من يناير ١٩٧١ التي نظرت فيها معارضة الطاعن أمام محكمة أول درجة ، أنه قد تخلف عن حضور تلك الجلسة فصدر الحكم فيها باعتبار المعارضة كان لم تكن ، ولما كان الطاعن يدعى في أسباب طعنه أنه قام لديه عذر قهري في هذا التاريخ حال بينه وبين الحضور بجلسة المعارضة فإن الحكم اذ قضى باعتبار المعارضة كان لم تكن يكون قد صدر صحيحا ويبدأ ميعاد استئنافه من تاريخ صدوره عملا بالمادة ١/٤٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية .

ومن ثم فلا وجه لاقامة القضاء بالمصادرة على حكم هذه الفترة .

لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات قد أوجبت الحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة اذا كان عرضها للبيع يعد جريمة في ذاته ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة عرضه للبيع لحوما مذبوحة خارج السلخانة فإن نص الفقرة الثانية من المادة ٣٠ ساقطة الذكر كان يقتضيه الحكم بالمصادرة وجوبا على اعتبار أن العرض للبيع يعتبر جريمة في ذاته وأن المصادرة عقوبة تكميلية وردت في قانون العقوبات دون قانون الزراعة الذي يقضى في المادة ١٤٩ منه بعدم الاخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها غيره ، واذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بإلغاء عقوبة المصادرة لجرد أن اللحوم المضبوطة صالحة للاستهلاك فإنه يكون قد أخطأ صحيح القانون بما يتعين معه نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بالقضاء بمصادرة اللحوم المضبوطة بالإضافة إلى العقوبة الأخرى المقضى بها .

الطعن ٤٠٤ لسنة ٤٢ ق بلائحة السابقة .

١٨

٢٩ مايو ١٩٧٢

(أ) معارضة : تخلف عن حضور جلساتها ، اعتبارها كان لم تكن .

(ب) استئناف : تقريره ، ميعاد نظره ، اجراءات ١/٤٠٦ م .

(ج) شهادة مرضية : استئناف ، ميعاد .

(د) نقض : طعن ، سبب .

(هـ) نقض : طعن ، سبب ، قوة أمر مقضى .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الطاعن قد تخلف عن الحضور بالجلسة التي نظرت فيها معارضته أمام محكمة أول درجة ، وكان لا يدعى في أسباب طعنه أنه قام لديه عذر قهري في هذا التاريخ حال بينه وبين الحضور بجلسة المعارضة ، فإن الحكم

١٩

٢٩ مايو ١٩٧٢

- (أ) تفتيش : الذن ، تنفيذ ، انقي ، اطلاع على عورتها ، مأمور ضبط .
- (ب) اثبات : شهود ، يمين ، مأمور ضبط قضائي ، اختصاصه .
- (ج) نقض : طعن ، دفع بطلان تفتيش ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل ، حكم ، تسبيب ، عيب ، تحقيق ، اجراء .
- (د) تحريات : جدية ، تقديرها .

المبادئ القانونية :

- ١ - مجال أن يكون تفتيش الانثى بمعرفة انثى مثلها ، هو أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجنائية التي لايجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها وهي عورات المرأة التي تخدم خياها اذا مست .
- ٢ - لا يستلزم القانون أن تحلف الشاهدة - التي نعت لتفتيش انثى من مأمور الضبط القضائي واثبت اسمها في محضر ضبط الواقعة - اليمين الا اذا خيف الا يستطاع فيما بعد سماعها بيمين . ومتى كانت الطاعنة لم تطعن على هذه الشاهدة واجراءات التفتيش بأي مطعن ، فان ما تثيره في هذا الصدد لا يكون له محل .

- ٣ - متى كانت المحكمة قد اطمانت الى اقوال الشاهدة التي نعت لتفتيش الطاعنة وصحة تصويرها للواقعة ، فان ما تثيره الطاعنة في هذا الصدد ينحل الى جدل في تقدير الدليل ، وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولايجوز مجادلتها فيه او مصادرة عقيدتها في شأنه امام محكمة النقض .

- ٤ - ان تقدير جدية التحريات وكفايتها لا يصدر الاذن بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها الى سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع . ومتى كانت قد اقتنعت بجدية الاستدلالات التي بنى عليها امر التفتيش وكفايتها لتسويغ اصداره وامرت النيابة على تصرفها في شأن ذلك فلا معقب عليها فيما اراته لتعلقه بالموضوع لا بالقانون .

ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن لم يقرر بالاستئناف الا في الثاني من فبراير ١٩٧١ أي بعد مضي ميعاد عشرة الايام المنصوص عليه في هذه المادة فيكون ما انتهى اليه من القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا قد وافق صحيح القانون ولا تشفع للطاعن في تجاوز هذا الميعاد تلك الشهادة المرضية المقدمة منه للمحكمة الاستئنافية والمؤرخة في ٢٢ من يناير ١٩٧١ والتي تلزمه بالاعتكاف لمدة عشرة ايام تنتهي في ٣١ من يناير ١٩٧١ ، اذ كان عليه ان يبادر في اليوم التالي مباشرة بالتقرير بالاستئناف فور زوال المانع .

كما لاتجدية الشهادة المرضية الاخرى التي ارفقها بأسباب طعنه والتي استند اليها في ان مرضه قد استمر حتى يوم التقرير بالاستئناف في ٢ من فبراير ١٩٧١ ذلك بأنها محررة في اول فبراير ١٩٧١ أي أنها كانت تحت يده بجلسة ١٨ من مايو ١٩٧١ التي مثل فيها امام المحكمة الاستئنافية وقدم لها الشادة المرضية الاولى ومع ذلك لم يقدم هذه الشهادة الاخرى او يتكلم عنها او يبد في محضر الجلسة امام تلك المحكمة ما ورد فيها من دفاع ، ذلك بان القول باستمرار المرض حتى يوم التقرير بالاستئناف هو دفاع موضوعي كان يجب ابداءه امام محكمة ثاني درجة التي حضر بنفسه امامها ولا يسوغ له من بعد ذلك ان يثيره لأول مرة امام محكمة النقض .

لا كان ذلك فان ما اورده الطاعن بأسباب طعنه من أنه قدم للمحكمة دليل السداد مردود بأنه متى كان الطعن واردا على الحكم الاستئنافي الذي قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا فانه لايجوز الطعن عليه الا من حيث ما قضى به من عدم قبول الاستئناف شكلا والا انعطف الطعن على الحكم الابتدائي والاجراءات السابقة عليه وهو ما لايجوز لمحكمة النقض ان تعرض لما يشوبه بعد أن حاز قوة الأمر المقضى به . لما كان ما تقدم فان الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة احراز الجواهر التي دان الطاعنة بها وأورد على ثبوتها في حقها أدلة مستمدة من أقوال وكيل قسم مكافحة المخدرات والشرطي . . ومن تقرير المعامل الكيماوية وهي أدلة لا تجادل الطاعنة في أن لها أصلها الثابت الصحيح في الأوراق - من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها ثم عرض الحكم لدفاع الطاعنة القانوني والموضوعي والذي تثيره في نعيها ورد بقوله « انه يبين من التحريات التي أجراها الضابط المأذون له بالتفتيش أنها تحريات صريحة وواضحة تحوي بيانات كاملة الأمر الذي أكد صحتها لسلطة التحقيق التي عولت عليها وإطمأنت لصحتها وأذنت بالتفتيش وهو أمر خاضع لهذه السلطة التي قدرت جدية التحريات وتؤيد هذه المحكمة سلطة التحقيق في اعتنائها لجدية التحريات التي أصدرت إذن التفتيش بناء عليها » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الإذن بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع ومتى كانت قد اقتنعت بجدية الاستدلالات التي بنى عليها أمر التفتيش وكفايتها لتسويغ إصداره وأقرت النيابة على تصرفها في شأن ذلك - فلا معقب عليها فيما ارتأته لتعلقه بالموضوع لا بالقانون .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه ردا على الدفع ببطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات هو مما يسوغ به ذلك ويكفي لحمل قضائه بعد إذ رأى في تحريات الضباط أنها صريحة واضحة وكاملة فإن منعى الطاعنة يضحى ولا محل له .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن مجال أعمال حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن يكون تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى مثلها هو أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجسدية التي لا يجوز لرجل الضبط

القضائي الاطلاع عليها وهي عورات المرأة التي تخذش حيائها إذا مست .

لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة لم تطعن على هذه الشهادة وأجراءات التفتيش بأي مطعن وكانت هذه الشهادة قد نذبت للتفتيش من مأمور الضبط القضائي بعد أن أثبت اسمها في محضر ضبط الواقعة ولا تستلزم المادة سالفه الذكر حلف يمين إلا إذا خيف ألا يستطاع فيما بعد سماعها بيمين طبقا للقاعدة التي وضعتها المادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية وكان الحكم المطعون فيه قد رد على هذا الدفع بقوله « وحيث انه عن القول بأن الذي أجرى التفتيش غير مأذون له بذلك فإن هذا مردود بأن الضابط المأذون هو الذي اصطحب المتهممة لكتب مكافحة المخدرات وانتدب أنثى لتفتيشها وكان ذلك تحت إشرافه بعد أن أغلق عليها الباب وكلفها بالتفتيش وهذا أمر جائز له لأن القانون يحرم عليه إجراء تفتيش الأنثى طبقا لنص المادة ٤٦ إجراءات جنائية فإن ما تثيره الطاعنة في هذا الصدد لا يكون له محل » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه متى أخذت محكمة الموضوع بأقوال الشاهد فإن ذلك يفيد اطراحها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، وكانت المحكمة قد إطمأنت إلى أقوال . . وصحة تصويرها للواقعة فإن ما تثيره الطاعنة في هذا الصدد ينحل إلى جدل موضوعي في تقدير الدليل وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلتها فيه أو مصادرة عقيدتها في شأنه أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ٤٠٦ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٠

٢٩ مايو ١٩٧٢

- (أ) تفتيش : إذن ، تنفيذه ، دفع بطلان . قبض .
مأمور ضبط قضائي . حكم ، تسبيب ، عيب . مخدر .
(ب) تهمة : دفع بتلقيها ، دفاع موضوعي .

الحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مستمدة من أقوال وكيل قسم مكافحة المخدرات الذي أجرى التفتيش ومساعد الشرطة والشرطي السرى اللذين كانا برفقته وقت التفتيش ورئيس قسم مكافحة المخدرات وتقرير التحليل وهي أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها ثم عرض الحكم لما دفع به الطاعن ببطلان القبض والتفتيش ورد عليه بقوله « وحيث انه بالنسبة لما دفع به الحاضر مع المتهم من بطلان القبض والتفتيش فمردود بأن الثابت من مطالعة اذن التفتيش انه صدر بالاذن للسيد رئيس ووكيل قسم مكافحة المخدرات بالفيوم ولم يندبانه ويعاونهما لضبط وتفتيش شخص ومسكن ومحل تجارة المتهم وذلك بناء على التحريات السرية المشتركة التي قاما بها نحو المتهم المذكور ومفاد ذلك ان الاذن قد خول لهما حق اجراء هذا التفتيش بالطريقة التي يرونها سواء كان ذلك مجتمعين أو منفردين أو بمن يندبانه لذلك أو يعاونهما فيه هذا فضلا عن أن الثابت في الأوراق ان كلا من المأذون لهما بالتفتيش قد قاما سويا على رأس قوة من رجال مكتب المخدرات لتنفيذ هذا الاذن ونفذه بالطريقة التي تكفل لهما نجاحها والمحافظة على النظام ولا يقدح في ذلك أن يكون أحدهما هو الذي تولى عملية التفتيش بنفسه في الوقت الذي كان فيه الآخر على رأس قوة أخرى بالقرب من مكان التفتيش للمحافظة على النظام ومن ثم فان ما يثيره الدفاع في هذا الشأن على غير أساس من الواقع والقانون » .

لما كان ذلك ، وكان ما انتهى اليه الحكم سديدا في القانون ذلك بأن الاذن بالتفتيش صدر ممن يملكه الى رئيس ووكيل قسم مكافحة المخدرات ولمن يندبانه أو يعاونهما — وهو ما لا يجادل فيه الطاعن — وكان الظاهر من عبارته أن من أصدره لم يقصد أن يقوم بتنفيذه رئيس ووكيل قسم مكافحة المخدرات سويا اذ لو أراد ذلك لينص في الاذن صراحة على

- (ج) أقوال شهود : محكمة موضوع ، سلطتها .
دفاع ، اخلاص بحقه .
(د) شاهد نفى : اعراض محكمة عن اقواله .
(هـ) دفاع موضوعي : متابعة محكمة موضوع .
(و) نقض : طعن ، جدل موضوعي .

المبادئ القانونية :

١ — لما كان الحكم قد استخلص من دلالة القنب اطلاقه ، وإباحة أن يتولاه اما رئيس قسم مكافحة المخدرات أو وكيله ، اذ أن مؤدى صيغته لا تستلزم حصول التفتيش منهما مجتمعين بل يصح أن ينفرد أحدهما بإجرائه ، فان استخلاصه يكون سائغا ويكون التفتيش الذي قام به وكيل القسم قد تم في نطاق اذن التفتيش ووقع صحيحا .

٢ — الدفع بتلفيق التهمة من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب ردا صريحا .

٣ — لمحكمة الموضوع كامل الحرية في تكوين عقيدتها مما ترتاح اليه من أقوال الشهود ، ومتى أخذت بشهادة شاهد فان ذلك يفيد أنها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٤ — لمحكمة الموضوع ان تعرض عن قالة شهود النفي ما دامت لا تثق بما شهدوا به ، وهي غير ملزمة بالإشارة الى أقوالهم ما دامت لم تستند اليها ، وفي قضائهما بالإدانة لأدلة الثبوت التي أوردتها دلالة في أنها لم تطمئن الى أقوال هؤلاء الشهود فأطرحتها .

٥ — محكمة الموضوع لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحي دفاعه الموضوعي وتفصيلها في كل جزئية منها وبيان العلة فيما أعرضت عنه من شواهد النفي أو أخفت به من أدلة الثبوت ما دام لقضائها وجه مقبول .

٦ — متى كان ما يثيره الطاعن ينحل الى جدل موضوعي حول سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى ومبلغ اطمئنانه اليها ، فانه لا يجوز مصادرتها فيه أو الخوض بشأنه لدى محكمة النقض .

أن لا ينفرد أحدهما دون الآخر وما كان قد خولهما نديب غيرهما من مأموري الضبط القضائي لأجرائه ، ولما كان لمأموري الضبط القضائي إذا ما صدر اليهم إذن من النيابة بالتفتيش أن يتخذوا لتنفيذه ما يرونه كفيلا بتحقيق الغرض منه دون أن يلتزموا في ذلك طريقة بعينها ما دام لا يخرجون في إجراءاتهم على القانون ، ومن ثم فإن التفتيش الذي يقع تنفيذا لإذن النيابة يكون صحيحا إذا قام به واحد من المندوبين له ما دام أن قيام من إذن لهم به معا ليس شرطا لازما لصحته .

ولما كان الحكم قد استخلص من دلالة النديب إطلاقه وإباحة أن يتولاه إما رئيس قسم مكافحة المخدرات أو وكيله إذ أن مؤدى صيغته لا تستلزم حصول التفتيش منهما مجتمعين بل يصح أن ينفرد أحدهما بإجرائه فإن استخلاصه يكون سائغا ويكون التفتيش الذي قام به وكيل القسم قد تم في نطاق إذن التفتيش ووقع صحيحا .

ولما كان من بين مؤدى ما أورده الحكم من أقوال كل من رئيس ووكيل قسم مكافحة المخدرات أنه بعد صدور إذن التفتيش انتقلا على رأس قوة من رجال القسم وأن أولهما وقف ومعه بعض أفراد القوة بالسيارة في مكان قريب من محل تجارة الطاعن للإشراف على النظام بينهما توجه ثانيهما ومعه أفراد من القوة لأجراء التفتيش وقد لحق أولهما بزميله عندما أثار الطاعن الشغب بعد ضبط المخدر وأنه وإن كان الطاعن ينازع في وجود رئيس القسم قريبا من مكان التفتيش على رأس قوة لحفظ النظام إلا أن هذا — على فرض صحته لا يقدح في سلامة الحكم لأنه لا يؤثر على سياق استدلاله أو النتيجة التي انتهى إليها ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم وقد أورد في معرض رده على انكار المتهم قوله : « وحيث أن المحكمة لا تعمل على انكار المتهم ولا ترى فيه إلا مجرد محاولة للتفصيل من الاتهام المسند إليه والتي أطمأنت إليه المحكمة كل الاطمئنان أخذا بأقوال شهود الإثبات التي تطمئن إليها وتتق فيها وتلتفت عما أثاره الدفاع بخصوص تطبيق الاتهام إذ جاء قول مرسلا لم يتأيد بثمة دليل في الأوراق » .

ولما كان الدفع بتلفيق التهمة من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب ردا صريحا وكان لمحكمة الموضوع كامل الحرية في تكوين عقيدتها مما ترتاح إليه من أقوال الشهود ومتى أخذت بشهادة شاهد فإن ذلك يفيد أنها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها كما أن لها أن تعرض عن قالة شهود النفي ما دامت لا تثق بما شهدوا به ، وهي غير ملزمة بالإشارة إلى أقوالهم ما دامت لم تستند إليها وأن في قضائها بالادانة لأدلة الثبوت التي أوردتها دلالة في أنها لم تطمئن إلى أقوال هؤلاء الشهود فاطرحتها فإذا كان الحكم في الدعوى الماثلة — قد اعتبر دفاع الطاعن قول مرسلا لا يطمئن إليه فإن ذلك من إطلاقات السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع بغير معقب عليها لما هو مقرر من أنها لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحي دفاعه الموضوعي وتفصيلها في كل جزئية منها وبيان العلة فيما أعرضت عنه من شواهد النفي أو أخذت به من أدلة الثبوت ما دام لفنائها وجه مقبول ومن ثم يضحى ما ينعاه الطاعن في هذا الخصوص ولا محل له .

لما كان ما تقدم وكان جميع ما يثيره الطاعن في طعنه ينحل إلى جدل موضوعي حول سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى ومبلغ اطمئنانها إليها مما لا يجوز مصادرتها فيه أو الخوض بشأنه لدى محكمة النقض ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس بتعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٤٠٧ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٢٩ مايو ١٩٧٢

(أ) تامين اجتماعي : عمل ، حكم ، طليبيب : بيان .

(ب) واقعة : مستوجبة للعقوبة ، بيانها : حكم ، طليبيب ، عيب ، إجراءات م ٢١ ، نقض ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

أ — متى كان الحكم المطعون فيه لم يبين بوضوح وتفصيل العمل المسند إلى عمال الطاعن ، وعمما

ولم يورد مضمونها ولم يبين وجه استدلاله بها على ثبوت التهمتين بعناصرهما القانونية كافة . لما كان ما تقدم فان الحكم يكون معيبا بها يبطله ويوجب نقضه والاحالة .

الطعن ٤٠٨ سنة ٢٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٢

٢٩ مايو ١٩٧٢

(١) هتك عرضي : عقاب ، تغليظ ، عقوبات م م
٢ / ٢٦٧ و ٢ / ٢٦٩ .

(ب) ظرف مشدد : حكم ، تسبب ، عيب .

(ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .
اثبات ، شاهد .

(د) شهود : تناقض اقوال .

(هـ) خير : اثبت . طبيب شرعي .

(و) دليل : قولي ، تطابقها ، تناقضهما ،
ملائمة بينهما .

المبادئ القانونية :

١ - تغليظ العقاب في جريمة هتك العرض يدخل في محاولة الخادم بالأجرة الذي يقارف جريمته على من يتولى مخدومه تربيته او ملاحظته

٢ متى كان الحكم المطعون فيه قد اثبت في حق الطاعن انه يعمل فرائشا بالمرسنة التي يتلقى فيها المجنى عليهم تعليمهم ، فانه اذا عمل في حقه الظرف المشدد ، بوصف كونه خادما بالأجرة لدى المتولين تربية المجنى عليهم وملاحظتهم ، يكون قد اصاب صريح القانون .

٣ - لامانع في القانون من ان تلخذ المحكمة بالأقوال التي ينقلها شخص عن آخر متى تبينت صحتها واقبضت بصورها عن نقلت عنه .

٤ - ان التناقض في اقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دام انه قد استخلص الادانة من اقوالهم استخلاصا سائغا لا تناقض فيه .

٥ - لمحكمة الموضوع ان تجزم بما لم يجزم به الطبيب الشرعي في تقريره متى كانت وقائع الدعوى قد ايدت ذلك عندما اكدته لديها .

اذا كانوا من العمال الخاضعين لقانون التأمينات الاجتماعية ام انهم من الفئات المستثناة من تطبيق هذا القانون ، فيكون امرا لا جريمة فيه - فانه يكون معيبا .

٢ - يجب ان يشتمل كل حكم بالادانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به اركان الجريمة ، والظروف التي وقعت فيها والادلة التي استخلصت منها المحكمة الادانة، حتى يتضح وجه استدلاله بها وسلامة ماخذها تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق القانوني على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم والا كان قاصرا .

المحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي الذي اخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى والادلة على ثبوتها في حق الطاعن في قوله : « وحيث ان الواقعة تجمل في أنه تحرر محضر ضد المتهم (الطاعن) لعدم اشتراكه عن عمالة الثلاثة في الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية ولم يحتفظ لديه بالحفاتر والسجلات التي يتطلبها تنفيذ قانون التأمينات الاجتماعية . وحيث ان التهمة تابتة قبل المتهم ثبوتا قاطعا من محضر ضبط الواقعة ومن ثم يتعين القضاء بادانته تبعا لمواد الاتهام » .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يبين بوضوح وتفصيل العمل المسند الى عمال الطاعن وعما اذا كانوا من العمال الخاضعين لقانون التأمينات الاجتماعية ام انهم من الفئات المستثناة من تطبيق هذا القانون فيكون امرا لا جريمة فيه وكان قانون الاجراءات الجنائية قد اوجب في المادة ٣١٠ منه ان يشتمل كل حكم بالادانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به لركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والادلة التي استخلصت منها المحكمة الادانة حتى يتضح وجه استدلاله بها وسلامة ماخذها تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق القانوني على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم والا كان قاصرا .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى في بيان الدليل بالاحالة الى محضر ضبط الواقعة

٦ - ليس يلزم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى ، بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على الملازمة والتوفيق .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة هتك العرض التى دان الطاعن بها وأقام عليها فى حقه أدلة مستمدة من أقوال والد المجنى عليه الأول ومن أقوال المجنى عليهم ومن التقارير الطبية الشرعية ومن المعاينة ، وهى أدلة سائغة تؤدى الى مارتبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان لامانع فى القانون من أن تأخذ المحكمة بالأقوال التى ينقلها شخص عن آخر متى تبينت صحتها وأقتنعت بصحتها عن نقلت عنه ، كما أن التناقض فى أقوال الشهود - على فرض وجوده - لا يعيب الحكم ما دام أنه قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصا سائغا لاتناقض فيه ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد ينحل الى جدل فى تقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع بتغير معقب .

لما كان ذلك ، وكان ليس يلزم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى ، بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على الملازمة والتوفيق . وكان التقرير الطبى الشرعى قد اثبت بالنسبة للمجنى عليها الأول والثالث أنها متكررا الاستعمال لواطيا بإبلاج من قدم ومن تاريخ يتعذر تحديده ، وأن الاحتكاك الخارجى بالنسبة للمجنى عليه الثانى - لا يترك أثرا يدل عليه وهو يتواءم مع ما قوره المجنى عليهم من تكرار التعدى عليهم من الطاعن فلان دعوى التناقض تكون غير مقبولة أما ما يثيره الطاعن من قصور التقرير الطبى من تحديد الزمن الذى تم فيه استعمال المجنى عليهم فهو مردود بأن المحكمة الموضوع أن تجزم بما لم يجزم به الطبيب الشرعى فى تقريره متى كانت وقائع الدعوى قد ايدت ذلك عندها واكتفه لديها .

لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات تقضى بتغليظ

العقاب فى جريمة هتك العرض اذا وقعت ممن نص عليهم فى الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ «حيث يكون الفاعل من أصول المجنى عليهم او من المتولين تربيته او ملاحظته او من لهم سلطة عليه او كان خادما بالأجرة عنده او عند من تقدم فكرهم» . وهذا النص يدخل فى متناوله الخادم بالأجرة الذى يقارف جريمته على من يتولى مخدومه تربيته او ملاحظته وكان الحكم المطعون فيه قد اثبت فى حق الطاعن أنه يعمل فرائشا بالمدرسة التى يتلقى فيها المجنى عليهم تعليمهم ، فانه إذ عمل فى حقه الظرف المشدد المنصوص عليه بالمادتين ٢٦٧ و ٢٦٩ من قانون العقوبات بوصفه خادما بالأجرة لدى المتولين تربيته المجنى عليهم وملاحظتهم يكون قد أصاب صحيح القانون لما كان ما تقدم فان الطعن برمته يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٤٠٩ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة .

٢٣

٢٩ مايو ١٩٧٢

- (أ) اثبات : شاهد ، قرينة ، بيعة .
- (ب) احراز : مخدر ، استيلاء .
- (ج) باعث : جريمة ، ركن .
- (د) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل .
- (هـ) شاهد : وزن اقواله ، محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل أن الجرائم - الا ما استثنى منها بنص - جائز اثباتها بالطرق القانونية بكافة ومنها البيعة وقرائن الأحوال . ولما كانت جريمة زراعة واحراز نبات الحشيش بقصد الاتجار لا يشملها استثناء ، فانه يجرى عليها ما يجرى على سائر المسائل الجنائية من طرق الاثبات .

٢ - الاحراز فى صحيح القانون يتم بمجرد الاستيلاء على الجوهر المخدر استيلاء ماديا مع علم الجانى بأن الاستيلاء واقع على مخدر يحظر القانون احرازه بغير ترخيص .

٣ - البواعث لا تؤثر فى قيام الجريمة ، ومن ثم فانه لا يجدى الطاعن كون الباعث على ارتكاب

ما كانت المحكمة قد أقامت قضاءها على ما استخلصته وأطمئت إليه من الأدلة سالفه البيان فانها لا تكون قد خالفت القانون في شيء .
لما كان ذلك وكان ما يثيره الطاعن بشأن ضبطه وهو مباشر زراعة نبات الحشيش أو أن أحداً من الشهود لم يره في تلك الحال ليس من شأنه أن يقدح في سلامة استدلال الحكم ما دام أنه اقتنع من الأدلة السائغة التي أوردها من أن الطاعن كان زارعا محرزاً لنبات المضبوط ، وكانت المنازعة في القوة التدليلية لشهادة بعض الشهود وما يثيره الطاعن بشأن الخلاف في مساحة الأرض لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في العناصر التي استندت إليها محكمة الموضوع معتقدها بما لا يتناقض فيه مما لا يقبل معاودة التصدي له أمام محكمة النقص لما هو مقرر من سلطة محكمة الموضوع في وزن أقوال الشهود وتقديرها .

لما كان ما تقدم ، وكان ما استطرده إليه الحكم في شأن تحض أنكار الطاعن وقول الحكم أنه لم يقر دليل على استحالة زراعة الطاعن للنبات المحرم ، فإنه فضلاً عن أنه لا يعدو أن يكون تزييداً من الحكم لا يؤثر في منطقة ومصلحة النتيجة التي انتهت إليها ، فإنه لا جدوى للطاعن فيما يثيره في وجه الطاعن إذ الإحراز في صحيح القانون يتم بمجرد الاستيلاء على الجوهر المخدر استيلاء مائياً مع علم الجاني بأن الاستيلاء واقع على مخدر يحظر القانون إحرازه بغير تصريح ، وكانت هذه العناصر قد توافرت في حق الطاعن فلا يجدي به بعد ذلك كون الباعث على ارتكابه جريمة هو محاولة إخفاء أدلة الجريمة التي وقعت من غيره أو لاي غرض آخر لأن البواعث لا تؤثر في قيام الجريمة لما كان ذلك ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطن ٤١٠ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٤

٢٩ مايو ١٩٧٢

(أ) نصب : طرق احتيالية . كتب : عقوبات م ٢٣٦

(ب) شروع : نصب ، عمل تنفيذي ، طرق احتيالية .

جريمته هو محاولة إخفاء أدلة الجريمة التي وقعت من غيره أو لاي غرض آخر .

٤ - محكمة الموضوع كامل الحرية في أن تستمد اقتناعها من أي دليل تظمن إليه ، ما دام أن هذا الدليل له ماخذه الصحيح من أوراق الدعوى .

٥ - وزن أقوال الشهود وتقديرها من سلطة محكمة الموضوع .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين وأقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة زراعة وأحراز نبات الحشيش بقصد الاتجار التي دان الطاعن بها استند في ثبوتها في حقه إلى ما استخلصه وأطمئن إليه من تحريات رئيس وحدة المباحث بمركز البداري التي ثبت له منها أن الطاعن يتجر في المواد المخدرة ويقوم بزراعة نبات الحشيش وما شهد به في التحقيقات هو والشرطيان . . . و . . . من مشاهدتهم الطاعن يعدو من ناحية مسكنه إلى ناحية الزراعة القائمة ويقتلع نحو ربع المساحة القائم عليها شجيرات الحشيش ومن اعترافه للضابط بحيازته الشجيرات المضبوطة ، وما شهد به نائب القمعة ووكيل شنيخ الخفراء من أن الأرض المزروعة نبات الحشيش من أراضي المنفعة العامة المملوكة للدولة وأنها تقع في جهة غير معمورة وليس فيها من مساكن سوى مسكن الطاعن وعائلته وما ثبت من تقرير التحليل بمصلحة الطب الشرعي وهي أدلة في مجموعها مردودة إلى أصولها الثابتة في الأوراق ، وهو ما لا ينافي فيه الطاعن ، من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها . لما كان ذلك ، وكان الأصل أن الجرائم على اختلاف أنواعها إلا ما استثنى منها بنص خاص - جائز اثباتها بكافة الطرق القانونية ومنها البيئة وقرائن الأحوال وكانت الجريمة التي دين بها الطاعن لا يشكلها استثناء فإنه يجري عليها ما يجري على سائر المسائل الجنائية من طرق الإثبات ولحكمه الموضوع كامل الحرية في أن تستمد اقتناعها بثبوتها من أي دليل تظمن إليه ما دام أن هذا الدليل له ماخذه الصحيح من أوراق الدعوى وإذا

الايهام بواقعة مزورة وهي احدى الطرق الاحتمالية .

٦ - تقدير قيمة الدليل ولو حملته ورقة رسمية هو مما يخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع .

٧ - متى كان ما يثيره الطاعن يتحل الى جدل موضوعي حول سلطة محكمة الموضوع من تقدير الأدلة القائمة في الدعوى ، فانه لا يجوز اثارته او الخوض فيه امام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعن بقوله :

« وحيث انه لما كان الثابت من اقوال المدعى المدني التي تأيدت بأقوال صهره . . ان المتهم (الطاعن) بعد ان عاين السيارة واتفق معه على ان يشتريها بمبلغ ٣٢٥٠ ج حدد معه موعدا في اليوم التالي بمحل استرا لاتخاذ اجراءات التوثيق، وحضر المتهم وكان يحمل حافظة مكتظة بالأوراق المالية وعمد الى ايهاهه بأنها تحتوى كامل الثمن وانهم توجهوا ازاء ذلك الى مكتب التوثيق حيث تولى المتهم ، اتخاذ اجراءات تحرير العقد تمهيدا للتوقيع عليه وانه كلما طلب المدعى المدني وصهره من المتهم سداد الثمن كان يتظاهر بالانشغال في اتخاذ الاجراءات خشية انتهاء يوم العمل الحكومي واهما اياه بوجود المبلغ بالجافطة واثار ذلك قام المدعى المدني صحبة المتهم وتم توثيق العقد ثم انصرفا مع صهر الاول متجهين الى ادارة المرور لنقل الرخصة فطالب المدعى المدني المتهم بالثمن فحاول استمهاله وعندما اصر اخراج له المتهم مبلغا من الحافظة تبين انه عبارة عن مبلغ سبعمائة وخمسين جنيها فقط ولما استفسره عن سداد الباقي افاده بأنه بمنزله وخشى احضاره خوفا من فقده واذ توجهوا الى ادارة مزور مصر القديمة تبين انها غير مختصة مما ترتب عليه تأجيل الاجراءات لليوم التالي واثاء السير في الطريق طلب المتهم استلام السيارة الا ان المدعى المدني رفض ذلك حتى يسلمه المتهم باقى الثمن فضرب له الاخير ميعادا للسداد في منزل المدعى المدني الا ان المدعى

(ج) وسيلة احتيال : بدء في استعمالها ، نصب شروع .

(د) حكم : تسبب ، طرق احتمالية ، بيان مدى تأثيرها .

(هـ) حكم : تسبب ، بيانات .

(و) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ولو حملته ورقة رسمية .

(ز) نقض : طعن ، جدل موضوعي .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان حصول الطاعن على العقد قد جاء نتيجة ما اتخذ من طرق احتمالية وكان يرمى من الحصول عليه الاستيلاء على السيارة منه دون الوفاء بكامل ثمنها المتفق عليه - فان ما يثيره الطاعن في شأن عدم توافر الطرق الاحتمالية يكون غير سديد .

٢ - الطرق الاحتمالية من العناصر الأساسية الداخلة في تكوين الركن المادى لجريمة النصب وان استعمال الجاني اياها يعد من الأعمال التنفيذية .

٣ - يتحقق الشروع في جريمة النصب بمجرد بدء الجاني في استعماله وسيلة الاحتيال قبل المجنى عليه ، حتى ولو فطن الاخير الى احتمال الجاني فكشفه او داخفته الريبة في صدق نواياه فامتنع عن تسليمه المال .

٤ - المحكمة ليست ملزمة ببيان مدى تأثير الطرق الاحتمالية على المجنى عليه بالذات وانخداعه بها ما دام ان الجريمة قد وقعت عند حد الشروع وما دامت الطرق الاحتمالية التي استعملها الجاني من شأنها ان تخدع الشخص المعتاد في مثل ظروف المجنى عليه وما دام ان الجريمة قد خاب اثرها لسبب لا دخل لارادة الجاني فيه .

٥ - لا يقدح في سلامة الحكم ما أورده من ان استعمال الطاعن الطرق الاحتمالية كان من شأنه الايهام بوجود مشروع كاذب ، ما دام الطاعن لا ينازع فيما أورده الحكم في مدونته بيانا لواقعة الدعوى وادلة الثبوت فيها ، وجاءت مجادلته مقصورة على ما استخلصه الحكم منها ، وما دامت الواقعة الثابتة بالدونات من شأنها

ان حصل الطاعن على هذا العقد بهذه الصورة استمسك به قبل المجنى عليه وطالبه بتسليم السيارة ولما كان حصول الطاعن على العقد قد جاء نتيجة ما اتخذ من طرق احتيالية وكان يرمى من الحصول عليه الاستيلاء على السيارة منه دون الوفاء بكامل ثمنها المتفق عليه ، وكان تقدير قيمة الدليل ولو حملته ورقة رسمية مما يخضع للسلطة التقديرية لحكمة الموضوع فاذا كانت المحكمة في صورة الدعوى قد استخلصت ما سلف وهو استخلاص سائح فانه لا يجوز مصادرتها فيه .

لما كان ذلك ، وكانت الطرق الاحتيالية من العناصر الأساسية الداخلة في تكوين الركن المادي لجريمة النصب ، وكان استعمال الجاني اياها يعد من الأعمال التنفيذية وكان الشروع في جريمة النصب يتحقق كما هي الحال في هذه الدعوى بمجرد بدء الجاني في استعمال وسيلة الاحتيال قبل المجنى عليه حتى ولو غطن الاخير الى احتيال الجاني فكشفه او داخلته الريبة في صدق نواياه فامتنع عن تسليمه المال والمحكمة ليست ملزمة ببيان مدى تأثير الطرق الاحتيالية على المجنى عليه بالذات وانخداعه بها ما دام ان الجريمة قد وقعت عند حد الشروع ومادامت الطرق الاحتيالية التي استعملها الجاني من شأنها ان تخدع الشخص المعتاد في مثل ظروف المجنى عليه ومادام ان الجريمة قد خاب اثرها لسبب لادخل لارادة الجاني فيه .

لما كان ذلك ، فانه لا يقدح في سلامة الحكم المطعون فيه ما أورده من أن استعمال الطاعن الطرق الاحتيالية كان من شأنه الاتهام بوجود مشروع كائب ، ما دام الطاعن لا ينازع فيما أورده الحكم في مدوناته بيانا لواقعة الدعوى وانلة الثبوت فيها ، وجاءت مجادلته مقصورة على ما استخلصه الحكم منها ، ومادامت الواقعة الثابتة بالمدونات من شأنها الاتهام بواقعة مزورة وهي احدى الطرق الاحتيالية التي أوردها المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات .

لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها وأورد

المدنى داخله الشك فقام ببلاغ الشرطة بالواقعة الا أنه فوجيء بعد ذلك بادعاء المتهم سداد الثمن وقد نفى المدعى المدنى ما أثبت بالعقد من استلامه الثمن ولم تسفر التحقيقات عن نسبة التوقيع الخليل به عبارة ان الثمن دفع نقدا الواردة بالعقد لشخص معين « ثم اطرح الحكم ما تضمنه العقد الموثق عن الوفاء بالثمن كاملا — وهو ما اعتمد عليه الطاعن في تأييد دفاعه — باعتبار أن المجنى عليه كان ضحية ما انخدع به من وجود كامل الثمن بالحقيقة التي يحملها الطاعن وان اقرار المجنى عليه بتسليم الثمن — على فرض صحته — انما جاء نتيجة الوسائل الاحتيالية التي استعملها الطاعن .

واستطرد الحكم الى القول بأن العقد الموثق — الذى يدور عليه دفاع الطاعن الجوهري — لم يعد لاثبات واقعة دفع الثمن ذاتها وانما أعدت لاثبات صحة التوقيع وأنه قد استقر في يقين المحكمة ان سلوك الطاعن الاجرامى استهدف تحقيق تلك النتيجة وهى التوقيع على العقد من جانب المدعى بالحقوق المدنية دون اداء كامل الثمن وإن الطاعن استعان لتأييد أقواله الكاذبة بأعمال خارجية هى حملة حقيقية تحوى نقودا زعم انها عبارة عن كامل الثمن وما ان تحقق له توقيع المجنى عليه على عقد البيع أمام الموثق منخدعا بتلك المظاهر حتى تنكر له مدغيا اداء كامل الثمن .

لما كان ذلك وكان ما استخلصه الحكم فيما سلف سائح ويتوافر به جريمة الشروع في نصب التي دان الطاعن بها ، ذلك بأن الحكم قد ايقن بأن الطاعن لم يكن يبتغى منذ البداية الوفاء الكامل بالمبلغ الذى اتفق عليه مع المجنى عليه ثمن ابيعته سيارته وأنه استعان بحقيقة اوري انها ملاي بأوراق نقدية تعادل كامل الثمن بما يعتبر من قبيل المظاهر الخارجية التي تساعد على حمل المجنى عليه على تصديق تلك الادعاءات والتي ترقى بالكذب الى مرتبة الطرق الاحتيالية الواجب تحققها في جريمة النصب ، وقد تمكن بما استعمله من طرق احتيالية من الحصول على توقيع المجنى عليه على عقد بيع السيارة أمام موثق الشهر العقارى بما تضمنه هذا العقد من أن المجنى عليه اقر بقبضه الثمن كاملا ، وبعد

منها قيام حالة الدفاع الشرعى أو انتفاؤها يتعلق بموضوع الدعوى ولحكمته الموضوع الفصل فيه بلا معقب ما دام استدلالها سليما يسودى الى ما انتهى اليه .

٤ - لحكمة النقض ان تنقض الحكم لمصلحة المتهم اذا تعلق الأمر بمخالفة القانون ولو لم يرد هذا الوجه في أسباب الطعن .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مجمله ان المجنى عليها واثنين آخرين كانوا بالحديقة المملوكة لوالد المجنى عليه الأول والتي اشترى الطاعن ثمارها وبها منزل يتوسط تلك الحديقة يخص مالكها - يستذكرون دروسهم ، وأن الطاعن اراد طردهم من الحديقة فلما رفضوا أخرج سكيناً من جيبه وطعن بها ذلك المجنى عليه في صدره فسقط على الأرض وتوفي على الأثر وحين حضر المجنى عليه الآخر بعد ذلك وحاول الإمساك بالطاعن ضربه بالسكين فأحدث إصاباته .

وكان الحكم قد أورد على ثبوت الواقعة لديه على هذه الصورة أدلة سائفة من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته عليها مستمدة من أقوال شهود الأثبات وأقوال الطاعن أمام النيابة وبجلسات المعارضة في أمر حبسه وما ثبت من المعاينة ومن التقارير الطبية الابتدائية والشرعية ثم عرض الحكم لدفاع الطاعن بأنه كان في حالة دفاع شرعى ورد عليه وفنده قتلًا « أولاً : أن المتهم (الطاعن) لم يذكر ان أحداً من شهود الأثبات أو المجنى عليه (الأول) كان معه سكين عندما سئل لأول مرة بحضور جمع الاستدلالات كما أنكر عند سؤاله أمام النيابة في البداية أنه قابل هؤلاء الشهود ثم عاد وقرر أن . . . ومعه خمسة عشر شخصاً منهم هؤلاء الشهود والمجنى عليه كانوا موجودين بالشجرة ولم يذكر ان أحداً من المجنى عليهما ضربه وان ادعى أن عبد العظيم خلف هو الذى ضربه بقبضة يده ، (ثانياً) أنه قرر في طلب المعارضة في أمر حبسه أن السكين كانت مع القاتل محمد عبد الوهاب خلف ولما سئل أمام النيابة مرة أخرى قرر أنه أخذاً من محمد حامد خلف ولم يذكر أن عبد العظيم خلف كان موجوداً

على ثبوتها في حقه أدلة سائفة من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها وكان جميع ما يثيره الطاعن ينحل الى جدل موضوعى حول سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى مما لا يجوز إثارته أو الخوض فيه أمام محكمة النقض فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً مع مصانرة الكفالة عملاً بالمادة ٣٦ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

الطعن ٤٢٦ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٥

٢٩ مايو ١٩٧٢

- (١) ارتباط : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير قيامه . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ومخالفته .
(ب) ارتباط : عقوبة جريمة أشد . عقوبات م ٤٢
(ج) سبب اباحة : مانع عقاب . دفاع شرعى . محكمة موضوع ، سلطتها .
(د) نقض : طعن ، مخالفة قانون . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت وقائع الدعوى كما أوردها الحكم المطعون فيه لا تتفق قانوناً مع ما انتهى اليه من عدم قيام الارتباط بين الجرائم وتوقيع عقوبة مستقلة عن كل منها ، فإن ذلك يكون من قبيل الأخطاء القانونية التى تستوجب تدخل محكمة النقض لانزال حكم القانون على وجهه الصحيح .

٢ - متى كان الحكم قد قضى بمعاقبة الطاعن بعقوبة مستقلة عن كل من جريمتي الضرب المفضى الى الموت ، والضرب البسيط رغم أن الجريمتين قد انتظمتها خطة جنائية واحدة فتكونت منها مجتمعة الوحدة الاجرامية التى غشاها الشارع ، فإن ذلك كان يوجب الحكم على الطاعن بعقوبة الجريمة الأشد وحدها ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً وتصحيحه بالغاء عقوبة الحبس المقتضى بها عن الجريمة الثانية .

٣ - الأصل أن تقدير الوقائع التى يستتبع

لذلك تطرح دفاع المتهم بعدم ثبوت وقوع أي خطر حال على نفسه أو ماله أو وجود أسباب معقولة على اعتقاده بوجود مثل هذا الخطر حتى يسمح له ضرب المجنى عليه بالسكين في صدره على هذه الصورة التي أثبتها تقرير الصفة التشريحية أو ضرب المجنى عليه محمد حامد خلف بالسكين في ذراعه وظهره وقد قرر هذا الأخير بأنه ضرب المتهم بقبضة يده في وجهه عندما اعتدى عليه بالسكين عندما حاول الإمساك به على أثر طعنه المجنى عليه محمد عبد الوهاب خلف وتطمين المحكمة كل الاطمئنان إلى رواية شهود الاثبات للواقعة على الصورة السالف بيانها وبين منها أنه هو البادئ بالعدوان .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم سائق ويمكن لتقدير ما انتهى إليه من انتفاء حالة الدفاع الشرعي طالما أنه خلص - بما له أصل في الأوراق - أنه هو الذي بدأ بالعدوان إذ الأصل أن تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها يتعلق بموضوع الدعوى والمحكمة الموضوع الفصل فيه بلا معقب ما دام استدلالها سليما يؤدي إلى ما انتهى إليه . لما كان ذلك فإن معنى الطاعن لا يكون له محل إذ هو لا يتعدى في حقيقته أن يكون جدلا موضوعيا لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ويتعين رفض الطعن موضوعا .

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه وإن كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما أوردتها المحكمة المطعون فيه لا تتفق قانونا مع ما انتهى إليه من عدم قيام الارتباط بين الجرائم وتوقيعه عقوبة مستقلة عن كل منها فإن ذلك يسكون من قبيل الأخطاء القانونية التي تستوجب تدخل محكمة النقض لانزال حكم القانون على وجه الصحيح . ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بمعاقبة الطاعن بعقوبة مستقلة عن كل من جريمتي الضرب المفضي إلى الموت والضرب البسيط اللتين دانه بهما رغم ما تنبئ عنه صورة الواقعة كما أوردتها المحكمة على نحو ما سلف من أن الجريمتين قد انتظمتا خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكهلة

مع الخمسة أشخاص الذين ادعى أنهم أوقعوه على الأرض . (ثالثا) أنه قرر أن هؤلاء الخمسة الذين أوقعوه على الأرض انهالوا عليه بالضرب بالقبض وبقبضة اليد والرأس ولم توجد به سوى إصابات بسيطة لاحظها رئيس النقطة ووكيل النيابة وأثبتها الكشف الطبي المتوقع عليه وهي عبارة عن كدمة راحة بالشفة العليا وسحجات بسيطة بالخد الأيمن وتحدثت من جسم صلب راض ولو صحت روايته هذه لوجدت به إصابات متعددة بأجزاء أخرى من جسمه كما أن التقرير الطبي المتوقع عليه نفى أن إصابته تحدثت عن سكين مما يكذب ادعاءه أخيرا بأن المجنى عليه محمد عبد الوهاب خلف أو المجنى عليه محمد حامد خلف كان معه سكين وضربه بها . (رابعا) أن المتهم قرر أنه ذهب إلى النقطة من تلقاء نفسه وقابله هناك شيخ الخفراء ووضع في حجرة بها في حين أن الثابت من أقوال شيخ الخفراء بمحضر جمع الاستدلالات وشهادته أمام النيابة أنه علم بالحادث فأخذ يبحث عن المتهم وقابله بالطريق وأخذه إلى النقطة وقد اعترف المتهم في النيابة أن شيخ الخفراء قابله في الطريق ثم حاول بعد ذلك إنكار هذه الواقعة وقرر أنه قابله بالنقطة ولو صحت روايته من أنه أخذ منهم السكين لذكر ذلك لشيخ الخفراء عند ما قابله ولم يذكر هذا الأخير شيئا من ذلك . (خامسا) أنه قرر أنه ألقى بالسكين إليهم بعد أن قام من الأرض ولو صح ذلك لوجدت بمكان الحادث ولأخذها أحدهم وقدمها لرجال الشرطة والنيابة كما أن طبيعة الأمور تقضي إذا صحت الرواية التي يدعيها بأن يأخذ السكين معه ويقدمها لشيخ الخفراء الذي قابله أو لرئيس النقطة بعد توصيله إليها . (سادسا) أنه لو صحت جدلا دعوى المتهم من وجود السكين مع المجنى عليه محمد عبد الوهاب أو محمد حامد خلف وكانوا قد أوقعوه هم الخمسة لضربوه بها ولوجدت به إصابة أو إصابات قطعية ولم يثبت التقرير الطبي وجود أية إصابة من آلة حادة كالسكين فضلا عن أنه لو صحت روايته وهم خمسة أشخاص وفي رواية أخرى له خمسة عشر شخصا لما أمكنه أخذ السكين أو الإفلات منهم .

ثم استورد الحكم قائلا « وحيث إن المحكمة

هذه الأقوال إليه .

٣ - إذا كانت الطاعة لم تدفع بأن اعتراف المتهم الثانية كان وليد اكراه وقع عليها ، ولم تتقدم بأي طلب في هذا الصدد فإنه لا يكون لها من بعد أن تنعى على المحكمة قعودها عن الرد على دفاع لم تثره امامها ولا يقبل منها التحدى بذلك الدفاع الموضوعي لأول مرة أمام محكمة النقض .

الحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد للأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بقوله وحيث ان وقائع هذه الدعوى تخلص فيما شهدت به المتهم الثانية من ان المتهم الأولى (الطاعة) تقوم بتفسير بعض الفتيات والنسوة المصريات لتسهيل دمارتهن بلبنان ، وان من ضمن الفتيات التي قامت المتهم الأولى بتفسيرهن الى لبنان كما انها قامت بتسهيل دعارتها لبعض الشبان في لبنان وبسؤال المتهم الثانية تفصيلا اعترفت بأن المتهم الأولى سافرتها وأنها تسفر فتيات مصريات وأنها سهلت لها الدعارة مع ثلاثة من الشبان كما انها سافرت معها ثلاث بنات احدهن تدعى سهير والأخرى فاطمة ولا تعرف لقبها ويسؤال المتهم الأولى .. بمحضر الشرطة أنكرت ما أسند اليها معللة أنها عندما سافرت الى لبنان أخذتها معها طبقا لرغبة اهله وأخيها لتوصيلها لبعض معارفه .. وبسؤال .. أيد شقيقته فيما قررت .

وانتهى الحكم الى معاقبة الطاعة بالسجن ثلاث سنوات طبقا للمواد ١/٣ و ١/٦ ب و ١٥ من القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ في شأن مكافحة الدعارة لأنها (أولا) قامت باضطحاب المتهم الثانية .. معها خارج الجمهورية العربية المتحدة للاشتغال بالدعارة (وثانيا) سهلت واستغلت بغاء المتهم الثانية سالفة الذكر والتي اعتادت ممارسة الدعارة مع الناس بدون تمييز . لما كان ذلك ، وكاتبت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ في شأن مكافحة الدعارة تنص على أن « من حرض ذكرا لم يتسم من العمر الحادية والعشرين سنة ميلادية او انثى ايا كان سنها على مغادرة الجمهورية العربية المتحدة او سهل له ذلك أو استخدمه أو صحبه

بعضها لبعض فتكونت منها مجتمعة الوحدة الاجرامية التي عنها الشارع بالحكم السوارد بالفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات مما كان يوجب الحكم على الطاعن بعقوبة الجريمة الأشد وحدها وهي العقوبة المقررة للجريمة الأولى .

لما كان ذلك فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه بإلغاء عقوبة الحبس المقضى بها عن الجريمة الثانية المسندة الى الطاعن عملا بالحق المخول لمحكمة النقض بالمادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن . أمام محكمة النقض من نقض الحكم لمصلحة المتهم اذا تعلق الأمر بمخالفة القانون ولو لم يرد هذا الوجه في أسباب الطعن .

الطعن ٤٢٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٦

٤ يونيو ١٩٧٢

(١) دعارة : قواعد دولية . ق ١٠ لسنة ١٩٦١

م ١ / ٢

(ب) اثبات : شاهد ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . حكم ، تدليل . عيب . حكم ، تسبيب ، عيب .

(ج) اثبات : اعتراف ، اكراه . نقض ، طعن ، تسبيب . دفاع ، اخلال بحقه .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم المطعون قد أثبت في حق الطاعة اضطحابها للتهمة الثانية معها خارج الجمهورية للاشتغال بالدعارة ، فلا محل لما تحتاج به من أن ما قارفته لا يعد ضربا من ضروب التحريض على ارتكاب الفحشاء مما يدخل في عداد النوع الأول من جرائم القواعد الدولية .

٢ - لمحكمة الموضوع كامل الحرية في أن تستمد اقتناعها من أي دليل تظمن اليه ، ولها أن تقول على أقوال الشاهد في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو خالف ما شهد به في مرحلة أخرى ما دام ما حصله له مأخذه الصحيح في الأوراق وما دام المتهم لا ينازع في صحة نسبة

تتقدم بأى طلب في هذا الصدد . . فإنه لا يكون لها من بعد أن تنعى على المحكمة قعودها عن الرد على دفاع لم تثره أمامها ولا يقبل منها التحدى بذلك الدفاع الموضوعى لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطن ١٧٦ سنة ٢٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد التعم حمزاوى نائب رئيس المحكمة وحسين سامح ونصر الدين عزام وسعد الدين عطية وطه دنقة .

٢٧

{ يونيو ١٩٧٢

(أ) : ارض حكومة : تعد . سلطة ، مقاومة ، دفاع شرعى . سبب اباحة . منى م ٩٧ ق ٣٩ لسنة ١٩٥٩ (ب) : حكم : تسبيب ، عيب . حكم ، تدليل ، عيب . شهود ، تناقض اقوالهم .

(ج) : شاهد : محكمة موضوع ، سلطتها في تفسير دليل .

(د) : شاهد : محكمة موضوع ، اخذها باقواله .

(هـ) : شاهد : محكمة موضوع ، اخذها ببعض اقواله .

(ز) : عقوبة : وقف تنفيذها ، محكمة موضوع ، سلطتها .

المبادئ القانونية :

١ - قضى التعميل المدخل على القانون المدنى بمقتضى بحظر التعميل على اراضى الحكومة ، وتشويل الجهات المختصة حق ازالة التعديلات بالطريق الادارى بحسب ما تقتضيه المصلحة العامة . ويكون ما يشره الطاعنون بقالة الخطا في الاستناد ويدعوى خطأ الحكم في عدم اعتبار ما وقع من رجال الشرطة اعتداء يبيح استعمال القوة اللازمة لردده يكون على غير اساس .

٢ - التناقض بين اقوال الشهود - بفرض وجوده - لا يعيب الحكم ما دام قد استخلص الادانة من اقوالهم استخلاصا سائفا .

٣ - للمحكمة أن تأخذ باقوال الشاهد في اى مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة ، وان تلتفت عما مداها دون أن تبين العلة في ذلك .

معها خارجها للاستغلال بالفجور او الدعارة وكل من ساعد على ذلك مع علمه به يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة . .

ومفاد ذلك ان هذه المادة تضمن حكما نوعين متميزين من جرائم القوادة الدولية اولهما جريمة تحريض شخص على مغادرة البلاد بقصد البغاء او استخدام شخص موجود فيها بقصد ممارسة البغاء خارجها ، وقد توافر عناصر هاتين الجريمتين في اقليم الدولة بصرف النظر عن مغادرة المجنى عليه البلاد او عدم مغادرتها . وثانيهما جريمة اصطحاب شخص من داخل البلاد الى خارجها بقصد البغاء وهى جريمة لا تتم عناصرها الا بمغادرة المجنى عليه البلاد فعلا ولا تتطلب أكثر من اصطحاب المتهم له الى الخارج لهذا القصد .

لما كان ذلك ، واذا كان الحكم المطعون فيه قد اثبت في حق الطاعنة بما ينتج من وجوه الأدلة ارتكابها للجريمة المنطوية تحت النوع الثانى من جرائم القوادة الدولية التى عدتها المادة ١/٣ من قانون مكافحة الدعارة وهى اصطحابها للتهمة الثانية معها خارج الجمهورية للاستغلال بالدعارة فلا محل لما تحتاج به من أن ما قارفته لا يعد ضربا من ضروب التحريض على ارتكاب الفحشاء مما يدخل في عداد النوع الاول من جرائم القوادة الدولية على التفصيل المتقدم ذكره ولم يكن موضع اتهام الطاعنة .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر في قضاء محكمة النقض ان لمحكمة الموضوع كامل الحرية في ان تستمد اقتناعها من اى دليل تطمئن اليه ولهما ان تعول على اقوال الشاهد في اى مرحلة من مراحل الدعوى ولو خالفت ما شهد به في مرحلة أخرى ما دام ما حصله له مأخذه الصحيح في الأوراق وما دام المتهم لا ينازع في صحة نسبة هذه الأقوال اليه ، ومن ثم فإن النعى على الحكم بأخذه باحدى روايتى التهمة الثانية وشقيقتها دون الأخرى لا يكون سديدا .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مراجعة محضر جلسة المحاكمة ان الطاعنة لم تدفع بأن اعتراف التهمة الثانية كان وليد اكراه وقع عليها ولم

٤ - وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي يؤدي فيها شهادته والتعويل على قوله مهما يوجه إليه من مطاعن ويكافئه من شبهات مرجعه إلى محكمة الموضوع ، تنزله منزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن إليه .

٥ - من حق محكمة الموضوع أن تأخذ بما تطمئن إليه من أقوال الشهود في حق أحد المتهمين وتطرح مالا تطمئن إليه منها في حق منهم آخر دون أن يفد هذا تناقضا منها يعيب حكمها ما دام تقدير الدليل موكولا إليها وحدها وما دام يصح في العقل أن يكون الشاهد صادقا في ناحية من أقواله وغير صادق في ناحية أخرى .

٦ - الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة هو كتقدير العقوبة في الحدود المقررة في القانون مما يدخل في حدود سلطة قاضي الموضوع فمن حقه تبعا لما يراه من ظروف الجريمة وحال مرتكبها أن يأمر بوقف تنفيذ العقوبة التي يحكم بها عليه وهذا الحق لم يجعل المتنازع للمتهم تسليفا فيه بل خص به قاضي الموضوع ولم يلزمه باستعماله بل رخص له في ذلك وتركه لتسنيته وما يصير إليه رايه .

الحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بقوله - « انه في يوم ١٠ / ٥ / ١٩٧٠ انتقل معاون شرطة مركز ملوى بصحبة قوة من رجال الشرطة منهم م أول . . رئيس نقطة دير البرشا والعساكر . . الى ناحية دير أبو حنس للإشراف على عملية ازالة تعديات الاهالي على ارض مصلحة الأملاك وذلك نفاذا لأمر صدر بذلك من النيابة العامة واذا بدأ عمال مجلس قروي دير أبو حنس في ازالة المباني التي اقامها المتعدون على تلك الأرض التي جمره من الاهالي الطول على العمال ثم على رجال القوة المذكورة للحيلولة بينهم وبين تنفيذ قرار النيابة وقد تعرف رجال القوة على بعض المعتدين وهم المتهمون الأربعة الأول (الطاعنون) وقد استحال تنفيذ ذلك القرار بسبب مقاومة هؤلاء المتهمين القائمين على تنفيذه » وبعد أن أورد الحكم على ثبوت الواقعة لديه على هذه الصورة أدلة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها مستمدة من أقوال

الشهود السعة الأول من رجال الشرطة سالف الذكر وما دلت عليه المعاينة عرض لدفاع الطاعنين فأطرحه بقوله « ومن حيث ان المحكمة لا تعتد بانكار المتهمين ازاء اطمئنانها الى أقوال الشهود في مجملها وعلى رأسهم الضابطان الشاهدان الأول والثاني خاصة ولم يجرحهما الدفاع بأي مطعن يدعو إلى عدم الاطمئنان الي شهادتهما كما أنهما كانا أقرب من غيرهما الي مصدر قذف الطوب والمحكمة تأخذ بأقوال هذين الشاهدين بصفة أساسية ونطرح ما يتعارض معها من أقوال الآخرين سواء شهود الأثبات الآخرين أو من استشهد بهم المتهمون تحقيقا لدفاعهم خاصة وقد أكد الشاهد ان أحدا من المتهمين لم يحتجز أثناء حصول المقاومة لأنه بعد أن حصل استدعاءهم واحضارهم الى حجرة التليفون أخلى سبيلهم الى مكان الحادث .

أما ما أثاره الدفاع من اختصاص المحاكم المدنية بطرد المعتدين فمردود بأنه وقد صدر قرار من النيابة العامة بإزالة أسباب التعدي على أموال الحكومة ، فإنه لا يجوز لأي فرد التعرض ومنع تنفيذ هذا الأمر لأن التعرض في مثل هذه الحالة لا يند له قانونا بل يحظره قانون العقوبات .

لما كان ذلك وكان التعديل المدخل على المادة ٩٧ من القانون المدني بمقتضى القانون ٣٩ لسنة ١٩٥٩ قد قضى بحظر التعدي على أراضي الحكومة وتخول الجهات المختصة حق ازالة التعديات بالطريق الإداري بحسب ما تقتضيه المصلحة العامة . وكان الحكم قد أثبت ان ما قام به رجال الشرطة بحكم وظيفتهم لم يتعد الإشراف على قيام رجال المجلس القروي بإزالة التعدي الواقع على أرض مصلحة الأملاك تنفيذا لقرار صادر بهذا الخصوص سلم به المدافع عن الطاعنين على ما هو ثابت بمحضر جلسة المحاكمة ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة تحقيقا لوجه الطعن أن ما قاله الحكم من أن ازالة التعدي كانت تنفيذا لأمر أصدرته النيابة العامة له مأخذ صحيح من الأوراق ، مما كان سند من واقع الدعوى قرارا اتخذته تفتيش الأملاك المختص بإجراء تلك الإزالة وفقا للتحق المخول له قانونا بمقتضى المادة ٩٧ المعدلة

(١) رد اعتبار : منه . اجراءات ٥٥٢ و ٥٥٠ .
ق ٢٧١ لسنة ١٩٥٥
(ب) نقض : طعن ، مصلحة ، نيابة عامة ، مصادرة ،
مصلحة نظرية .

المبادئ القانونية :

١ - يعد نظرا غير تسديد احتساب المدة المقررة لرد الاعتبار من تاريخ انقضاء العقوبة في السابقة حتى تاريخ الواقعة موضوع المحاكمة ، ومقتضى التطبيق الصحيح للقانون هو اسناد نهاية هذه المدة الى تاريخ الحكم .

٢ - ان كان الاصل ان النيابة العامة تمثل المصالح العام وتسعى في تحقيق موجبات القانون الا انها تنفيذ المصلحة بحيث اذا لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليهم من المتهمين مصلحة في الطعن فان طعنها لا يقبل .

المحكمة :

وحيث ان الدعوى الجنائية اقيمت على المطعون ضدهما لانهما في ١٥ من مايو ١٩٧٠ بدائرة مركز ابو تيج محافظة اسيوط : الاول حاز بفسر ترخيص سلاحا ناريا مششخنا بندقية لي انفيلد حالة كونه عائدا اذ سبق الحكم عليه بالحبس مع الشغل لمدة سنتين لشروع في تنل في الجناية ١٨٦٩ لسنة ١٩٦٠ كلى اسيوط الثانى سلم السلاح آنف الذكر والمرخص لديه الى المطعون ضده الاول حالة كونه هذا الاخير غير مرخص له باحرازه او خيازته ، وطلبت النيابة معاقبتهم وفق نص المواد ١/١ و ٣ و ٧ / ف و ٢٦ / ٢ - ٣ و ٢٩ و ٣٠ من القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ و ٧٥ لسنة ١٩٥٨ والبند ٥ من القسم الاول من الجدول رقم ٣ المرافق وقضت محكمة الجنايات بتاريخ ٢٠ من يونيو ١٩٧١ بمعاقبة المطعون ضده الاول بالحبس مع الشغل لمدة ستة اشهر ومصادرة السلاح المضبوط وامرت بوقف تنفيذ عقوبة الحبس لمدة ثلاث سنوات تطبيقا للبسواد ١/١ و ٢/٢٦ و ٣٠ من قانون الاسلحة والخزائر

سابقة البيان بحسب ما ارتآه بوصفه الجهة صاحبة الشأن بعد ان رفض تأجير الأرض للمعتدين عليها .

لما كان ذلك فان ما يثيره الطاعنون بقالة الخطأ في الاسناد ويدعوى خطأ الحكم في عدم اعتبار ما وقع من رجال الشرطة اعتداء يبيح استعمال القوة اللازمة لرده يكون على غير اساس . واذا كان التناقض بين اقوال الشهود بفرض وجوده لا يعيب الحكم ما دام قد استخلص الادانة من اقوالهم استخلاصا سائغا ، وكان للمحكمة ان تأخذ باقوال الشاهد في اى مرحلة من مراحل التحقيق او المحاكمة وإن تلتفت عما عداها دون ان تبين العلة في ذلك ، وكان من المقرر ان وزن اقوال الشاهد وتقدير الظروف التى يؤدى فيها شهادته والتعويل على قوله مهما وجه اليه من مطاعن وحام حوله من الشبهات مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن اليه ، وكان من حق محكمة الموضوع ان تأخذ بما تطمئن اليه من اقوال الشهود في حق احد المتهمين وتطرح مالا تطمئن اليه منها في حق متهم آخر دون ان يعد هذا تناقضا منها يعيب حكمها ما دام تقدير الدليل موكولا اليها وحدها وما دام يصح في العقل ان يكون الشاهد صائغا في ناحية من اقواله وغير صادق في ناحية اخرى .

ولما كانت الادلة التى اخذ بها الحكم وعول عليها في الادانة سائغة ومقبولة . وكان الامر بايقاف تنفيذ العقوبة هو كتقدير العقوبة في الحدود المقررة في القانون مما يدخل في حدود سلطة قاضى الموضوع فمن حقه تبعا لما يراه من ظروف الجريمة وحال مرتكبها ان يأمر بوقف تنفيذ العقوبة التى يحكم بها عليه ، وهذا الحق لم يجعل الشارع للمتهم شائنا فيه بل خص به قاضى الموضوع ولم يلزمه باستعماله بل رخص له في ذلك وتركه لشيئته وما يصير اليه رايه . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يسكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٢٠٠ سنة ١٩٧٢ قى بالهيئة السابقة .

من قانون الإجراءات الجنائية خلص الى القول : « وغنى عن البيان ان المدة المحددة لزوال أثر الحكم ورد الاعتبار لا تنقطع الا بصدر حكم لاحق لا بمجرد الاتهام تأسيسا على ما تقدم يكون قد زال أثر الحكم الصادر ضد المتهم الاول (المطعون ضده الاول) ورد اعتباره اليه بحكم القانون » .

وما اورده الحكم في محله ويتفق وصحيح القانون بما دل عليه سنده في اطراح الظرف المشدد وهو مضي ست سنوات على التاريخ المقرر لانقضاء العقوبة في ٤ من نوفمبر ١٩٦٤ قبل صدور الحكم المطعون فيه بتاريخ ٢٠ من يونيه ١٩٧١ وبذلك لا يعدو أن يكون مرد طعن النيابة بهذا الوجه الا مجرد شبهة قامت لندبها من استعراض الحكم لما تضمنته الاوراق عن الإفراج تحت شرط وهو مالم يتسائد اليه الحكم في قضائه واعتناقها نظراً غير مسديد مؤداه احتساب المدة المقررة لرد الاعتبار من تاريخ انقضاء العقوبة في السابقة حتى تاريخ الواقعة موضوع المحاكمة ، مع أن مقتضى التطبيق الصحيح للقانون هو اسناد نهاية هذه المدة الى تاريخ الحكم على ما سلف ايراده .

لما كان ذلك ، وكان ما تثيره النيابة من عدم قضاء الحكم بمصادرة السلاح ضمن العقوبة التي قضى بها على المطعون ضده الثاني مردودا بأنه وان كان الأصل أن النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الطعن هي خصم عادل تختص بهركز قانوني خاص اذ تمثل الصالح العام وتسعى في تحقيق موجبات القانون الا أنها تنقيد في ذلك بقيد المصلحة بحيث اذ لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليهم من المتهمين مصلحة في الطعن فان طعنها لا يقبل عملاً بالمبادئ العامة المتفق عليها في أن المصلحة أساس الدعوى، فإذا انعدمت فلا دعوى واذ كان ما تقدم ، وكان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه أجاب سلطة الاتهام الى طلبها بمصادرة السلاح موضوع الجريمتين المستنيتين الى المطعون ضدهما عند قضائه بالعقوبة على المطعون ضده الاول وكان مما لامرأه فيه انحسار المصلحة عن المطعون ضده الثاني في هذا الطعن فان ملتغاه

والمواد ١٧ و ٥٥ و ٥٦ من قانون العقوبات وبتغريم المطعون ضده الثاني مبلغ خمسة جنيهات وذلك تطبيقاً للمادتين ٢١/٣ من القانون المشار اليه ، لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على ملف الدعوى الذي امرت المحكمة بضمه تحقيقاً لوجه الطعن أن صحيفة الحالة الجنائية تضمنت سبق الحكم على المطعون ضده الاول حضوراً بتاريخ ١٤ من نوفمبر ١٩٦٢ في الجناية ١٣٠١ لسنة ١٩٦٠ مركز أبو تيج ١٨٦٩ لسنة ١٩٦٠ على اسيوط بالحبس مع الشغل لمدة سنتين لثروع في قتل ، ويبين من الاطلاع على مذكرة مأمور سجن اسيوط المؤرخة ٨٧ أغسطس سنة ١٩٧٠ أن المطعون ضده الاول دخل السجن في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٢ لتنفيذ الحكم الصادر ضده في الجناية المذكورة ، وكان قد أمضى عشرة أيام في الحبس الاحتياطي وأنه قد أفرج عنه تحت شرط في ٤ مايو سنة ١٩٦٤ لوفاء ثلاثة ارباع المدة مما مفاده أن تاريخ انتهاء تنفيذ تلك العقوبة هو ٤ من نوفمبر ١٩٦٤ ، لما كان ذلك ، وكانت المادة ٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون (١٧) لسنة ١٩٥٥ قد تضمنت رد الاعتبار بحكم القانون الى المحكوم عليه بعقوبة الجنحة متى مضي على تنفيذ العقوبة أو العفو عنها ست سنوات دون أن يصدر عليه خلال هذا الاجل حكم بعقوبة جنائية أو جنحة مما يحفظ عنه صحيفة بقلب السوابق ورتبت المادة ٥٥٢ من القانون المشار اليه على رد الاعتبار محوا لحكم القاضي بالادانة بالنسبة للمستقبل وزوال كل ما يترتب عليه من انعدام الأهلية والحرمان من الحقوق وسائر آثاره الجنائية ، وكان الشارع لم يورد في قانون الأسلحة والذخائر نصاً يتناظر مع هذه القاعدة العامة ويؤدي الى الاعتداد بالسابقة رغم سقوطها ، وكان الحكم المطعون فيه وان الإفراج عن المطعون ضده الاول تحت شرط يوم اورد في مدوناته ما ثبت من الاطلاع على مذكرة ٤ من مايو ١٩٦٤ الا أنه أفصح وهو يصدر اطراح الظروف المشدد من الجريمة المسفدة اليه مما تقتضي به المادة ٥٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه اذا كان قد أفرج عن المحكوم عليه تحت شرط فلا تبتدىء المدة الا من التاريخ المقرر لانقضاء العقوبة ، ويعد أن اورد نص المادة ٥٥

المحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاستنباطه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وبينها تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة التبييد التي دان الطاعن بها واورد على ثبوتها في حقه أدلة من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته عليها .

لما كان ذلك ، وكان بين من المفترقات المضمومة ان مندوب الحجز أثبت بمحض الحجز موضوع الدعوى انه خاطب الطاعن حالة توقيع الحجز بوصفه المدين وأنه ترك المحجوزات في حراسته كما إشار في نهاية المحضر الى ان الطاعن امتنع عن الجراسة فتركها مندوب الحجز في حراسته ، وقد حدد لبيع المحجوزات يوم ١١ من أغسطس ١٩٦٩ وأنه حرر محضرا بتبييد المحجوزات وفي التاريخ المحدد لبيعها أثبت فيه انها لم تقدم للبيع . لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٨١ من القانون ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٩ في شأن الحجز الإداري قد نصت على انه يعين مندوب الحجز عند توقيع الحجز حارسا او أكثر على الأشياء المحجوز عليها ويجوز تعيين المدين او الحائز حارسا واذا لم يوجد من يقبل الجراسة وكان المدين او الحائز حاضرا كلفه الجراسة ولا يعتد برفضه ايها ، اما اذا لم يكن حاضرا عهد بها مؤقتا الى احد رجال الادارة المحليين وكان الثابت من محضر الحجز على ما تقدم ان الطاعن كان حاضرا وقت توقيع الحجز وقد اقامة مندوب الحجز حارسا بوصفه المدين ومن ثم فان ما يشعاه الطاعن في هذا الخصوص يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان القانون لا يشترط في اختلاس الأشياء المحجوزة ان يبددها الحارس بل يكفي ان يمتنع عن تقديمها يوم البيع او الارشاد عنها بقصد عرقلة التنفيذ اضرارا بالدائن الحاجز فان الحكم المطعون فيه اذ خلص الى ان الطاعن لم يقدم الأشياء المحجوز عليها للبيع بقصد عرقلة التنفيذ لا يكون قد خالف القانون .

لما كان ذلك ، وكان ما يشعاه الطاعن من بطلان اعلانه امام محكمة اول درجة وعلى الخطأ الذي جرى على علمه بتاريخ الجلسة المحيطة لتظلم معارضته في الحكم الغيابي الاستثنائي فانه

النيابة العامة في شأن عدم تكرار الحكم بالمصادرة لا يعدو ان يكون قائما على مصلحة نظرية صرف لا يؤبه لها . ومن ثم فان هذا الوجه من الطعن لا يكون مقبولا ، لما كان مانقدا ، فان الطعن برمته يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٣٢٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٤ يونيو ١٩٧٢

- (ا) حجز : تبديد . اختلاس الأشياء محجوزة . ق ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ م ١١ ق ١٨١ لسنة ١٩٥٩ .
(ب) اختلاس : أشياء محجوزة ، تبديدها ، امتناع من تقديمها يوم البيع .
(ج) متهم : مثوله او تخلفه امام محكمة الموضوع .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الثابت من محضر الحجز ان مندوب الحجز خاطب الطاعن حالة توقيع الحجز بوصفه كونه المدين ، وأنه ترك المحجوزات في حراسته كما إشار في نهاية المحضر الى ان الطاعن امتنع عن الجراسة ، فتركها مندوب الحجز في حراسته . ومن ثم فان ما يشعاه الطاعن على الحكم من انه عول في قضائه على محضر الحجز مع انه لم يكن حاضرا وقت اجرائه ولم يوقع على محضره باعتباره حارسا يكون غير سديد .

٢ - لما كان القانون لا يشترط في اختلاس الأشياء المحجوزة ان يبددها الحارس ، بل يكفي ان يمتنع عن تقديمها يوم البيع او الارشاد عنها بقصد عرقلة التنفيذ اضرارا بالدائن الحاجز ، فان الحكم المطعون فيه اذ خلص الى ان الطاعن لم يقدم الأشياء المحجوز عليها للبيع بقصد عرقلة التنفيذ لا يكون قد خالف القانون .

٣ - مثل المتهم او تخلفه امام محكمة الموضوع بدرجتها لبدء دفاعه الأمر فيه مرجعه اليه ، الا ان قعوده عن ابداء دفاعه الموضوعي امامها يحول بينه وبين ابدائه امام محكمة النقض نظرا لما يحتاجه من تحقيق يخرج عن وظيفتها .

٢ - لا يقدح في سلامة الحكم ما استتورد اليه من تقرير قانوني خاطيء خاص بسقوط حق الطاعن في الطعن على اجراءات التفتيش لعدم اثارته من المحامي الحاضر معه في تحقيق النيابة ، لأن الحق في الطعن على الاذن بالتفتيش واجراءاته لا يسقط الا بعدم ابدائه أمام محكمة الموضوع وقد أبدى الطاعن هذا الدفع بجلسة المحاكمة .

٣ - ما يثيره الطاعن في التصوير الذي اعتقده الحكم لواقعة الدعوى ، وفي القوة الدليلية لأقوال شهود الاثبات ، لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في العناصر التي استتبعت منها محكمة الموضوع معتقدها مما لا يقبل معاودة التصدي له أمام محكمة النقض .

٤ - للطاعن فيما يثيره في شأن دخول أو عدم دخول مشتق الامفيتامين الذي ضبط محرزا له هو الآخر في عداد لجواهر المخدرة المحظورة حيازتها أو احرازها قانونا مادام أنه لم يكن لاحرازه أثر في وصف التهمة التي دين بها .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه كافة العناصر القانونية لجريمة احراز مخدر بغير قصد الاتجار أو التعاطي أو الاستعمال الشخصي التي دان بها الطاعن وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائفة مستمدة من أقوال الضابط والشرطيين السريين اللذين كانا مرافقين له ومن تقرير التحليل عرض للدفع ببطلان اذن التفتيش ورد عليه في قوله « وبما أنه بالنسبة للدفع ببطلان الاذن الصادر بالضبط والتفتيش فإنه وان كان الثابت من مطالعة المحكمة لدفتر الانتدابات بالنيابة الكلية في مدة صدور الاذن المذكور بتاريخ ١٥/٢/١٩٧٠ مدم تسجيل رئيس نيابة الجيزة انتدابه لوكيل نيابة العياط للقيام بأعمال نيابة البدرشين إلا أن من المقرر قانونا في هذا الخصوص أن لرئيس النيابة حق نذب عضو من اعضائها في دائرته للقيام بعمل عضو آخر بترك الدائرة عند الضرورة وان هذا النذب يكفي فيه أن يتم شفويا عند الضرورة بشرط أن يكون لهذا النذب الشفوي بها ينيد حصوله في أوراق الدعوى .

مردود في شقة الاول بأنه وان كان من المسلمات في القانون أن مثول المتهم أو تخطيه أمام محكمة الموضوع بدرجتها لا بداء دفاعه الأمر فيه مرجعه اليه إلا أن تعوده عن ابداء دفاعه الموضوعي أمامها يحول بينه وبين ابدائه أمام محكمة النقض نظرا لما يحتاجه من تحقيق يخرج عن وظيفتها .

أما بالنسبة للشق الثاني من منعه - وفي خصوص دعواه بالخطأ الذي جرى على علمه بتاريخ الجلسة المحددة لنظر معارضته الاستثنائية فإنه فضلا عن أن الثابت من المفردات أنه وقع تقرير المعارضة المتضمن تاريخ الجلسة المحددة لنظرها منها يقطع بعلمه به ، فإنه لم يقدم دليلا يدعم به ما يثيره في هذا الشأن . ومن ثم فإن هذا الوجه من الطعن لا يكون له محل . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٤٤٦ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٠

٤ يونيو ١٩٧٢

- (أ) تفتيش : اذن ، اصداره . نيابة عامة ، نذب مفوض . ق ٢ لسنة ١٩٦٥ م ١٢٧ . تحقيق . مخدر .
(ب) محاكمة : اجراء دفع ببطلان تفتيش . حكم ، تسبيب ، عيب .
(ج) اثبات : شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقرير دليل . نقض ، طعن ، سبب .
(د) مخدر : تهمة ، وصفها . نقض ، طعن ، مصلحة . مشتق الامفيتامين .

المبادئ القانونية :

١ - نذب رئيس النيابة لأحد أعضاء النيابة في دائرته للقيام بعمل عضو آخر بترك الدائرة جائز عند الضرورة يكفي ثبوت حصوله في أوراق الدعوى ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن وكيل النيابة عندما أصدر الاذن قد وقع به باعتباره منتدبا لذلك من رئيس النيابة ، فإن هذا الذي أثبتته يكفي لاعتبار الاذن صحيحا .

استنبطت منها محكمة الموضوع معتقدها مما لا يقبل معاودة التصدي له أمام محكمة النقض. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أنه (ضبط) مع الطاعن ثلاث قطع من مخدر الحشيش فلا مصلحة له فيها يثريه في شأن دخوله أو عدم دخول المشتق المقتبضين الذي ضبط محرزا له هو الآخر في عداد الجواهر المخدرة المحظورة حيازتها أو احرازها قانونا ، ما دام أنه لم يكن لاحرازه أثر في وصف التهمة التي دين بها ويبقى الوصف صحيحا حتى مع التسليم بأن ذلك المشتق لم يرد ضمن الجواهر المخدرة التي عددها الجدول الملحق بالقانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٤٤٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة .

٣١

٤ يونيو ١٩٧٢

مجنى عليه : قدرته على الكلام . اثبات ، خبرة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبب ، عيب ، دفاع جوهري .

المبدأ القانوني :

الدفع بعدم قدرة المجنى عليه على التكلم بتعقل عقب اصابته بعد دفاعا جوهريا في الدعوى ومؤثرا في مصيرها وهو يعتبر من المسائل الفنية التي لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها فيها بنفسها لابداء رأى فيها ، فيتعين عليها أن تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الامر فيها وذلك عن طريق المختص فنيا .

المحكمة :

وحيث ان الثابت من مطالعة محضر جلسة المحاكمة ان المدافع عن الطاعن اصر على ضرورة استدعاء الطبيب الشرعي لمناقشته فيما اذا كان المجنى عليه يستطيع التكلم بتعقل بعد اصابته

لما كان ذلك وكان الثابت من مطالعة الاذن الصادر بالضبط والتفتيش ان وكيل النيابة الذي اصدره قد اثبت في صدره انه تم بناء على انتداب رئيس النيابة فان هذا الذي اثبته يكون كافيا قانونا لاثبات حصول النذب واعتبار ذلك الاذن صحيحا في القانون هذا من ناحية ومن ناحية اخرى فان من المقرر قانونا ايضا ان للبطلان الذي يترقب على اجراء عضو النيابة تحقيقا في غير دائرة اختصاصه هو بطلان نسبي فاذا حضر محام اثناء التحقيق مع المتهم ولم يتمسك ببطلان التحقيق عند اجرائه فان الحق في الدفع به ينقطع عملا بالمادة ٣٣٣ من قانون الاجراءات الجنائية »

لما كان ذلك ، وكان نذب رئيس النيابة لاحد اعضاء النيابة في دائرته للقيام بعمل عضو آخر بتلك الدائرة جائزا عند الضرورة عملا بنص المادة ١٢٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية - وهذا النذب يكفي حصوله في اوراق الدعوى ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد اثبت ان وكيل النيابة عندما اصدر الاذن قد وقع به باعتباره منتدبا لذلك من رئيس النيابة فان هذا الذي اثبته يكفي لاعتبار الاذن صحيحا صادرا ممن يملك اصداره قانونا ، ويكون الحكم سليما فيما انتهى اليه من رفض الدفع ببطلان التفتيش .

ولا يقدح في سلامته ما استورد اليه من تقرير قانون خاطيء خاص بسقوط حق الطاعن في الطعن على اجراءات التفتيش لعدم اثارته من المحامي الحاضر معه في تحقيق النيابة لان الحق في الطعن علم الاذن بالتفتيش واجراءاته لايسقط الا بعدم ابدائه أمام محكمة الموضوع وقد ابدى الطاعن هذا الدفع بجلسة المحاكمة .

لما كان ذلك ، وكان الاصل ان من حق محكمة الموضوع ان ترد الواقعة الى صورتها الصحيحة التي ترسم في وجدانها من جماع الادلة المطروحة امامها على بساط البحث ما دام استخلاصها سائغا مستندا الى ادلة مقبولة في العقل والمنطق ولها اصلها في الاوراق كما هو واقع الحال في الدعوى المطروحة - فان ما يثريه الطاعن من منازعة في التصوير الذي اعتنقه الحكم لواقعة الدعوى وفي القوة التدليلية لأقوال شهود الاثبات لايعزو ان يكون جدلا موضوعيا في العناصر التي

٣٢

٤ يونيو ١٩٧٢

- (أ) تفتيش : اذن . حكم ، تسبيب ، عيب . حكم ، دليل ، عيب .
- (ب) اثبات : ورقة رسمية ، محكمة موضوع ، سلطتها في الالتفات عنها .
- (ج) تهمة : تلفيقها ، دفع . دفاع ، اخلال بحقه .
- (د) شهود : تناقض اقوالهم . اثبات .
- (هـ) حكم : تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
- (و) دفاع : اخلال بحقه .
- (ز) نقض : طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التدللية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث ، وهي الخبر الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها ولم يرسم القانون طريقا خاصا لاثبات التزوير . اما ما أورده الحكم من أن المتهم كان عليه أن يتخذ طريق الطعن بالتزوير فهو نافذة لم يكن لها تأثير في قضائه .

٢ - للمحكمة أن تلتفت عن دليل النفي ولو حملته أوراق رسمية ما دام يصح في العقل أن يكون غير ملتئم مع الحقيقة التي اطمأنت اليها المحكمة ومن ثم يكون ما يثيره الطاعن عن شهادة الاتحاد الاشتراكي - وانها تفيد وجود أشخاص آخرين بالاسم الذي صدر به اذن التفتيش - في غير محله .

٣ - الدفع بتلفيق التهمة من الدفوع الموضوعية التي لا يلتزم المحكمة بالرد عليها استقلالاً ويكفي أن يكون الرد مستفادا من أدلة الثبوت التي أوردها الحكم المطعون فيه الذي دلل على ثبوت التهمة في حق الطاعن تدليلا سائغا يرتد الى اصوله الثابتة في الأوراق وقد أفصحت المحكمة عن اطمئنانها الى اقوال شاهدي الاثبات وذلك حسبها في الالتفات عن طلب الطاعن الخاص بالاطلاع على القضية المترو عنها بوجه الطعن اثباتا لتلفيق التهمة .

واجراء جراحة له بالمستشفى - واذ عرض الحكم لهذا الدفاع ورد عليه في قوله « ان استدعاء الطبيب الشرعي لمناقشته فيما اذا كان يمكن للمجنى عليه أن يتحدث عقب اصابته فمردود بما هو ثابت من أنه سئل فعلا في محضر جمع الاستدلالات في الساعة السابعة من مساء يوم ١٩٦٩/٦/٢٥ وأدلى بتفاصيل ما حدث كما له سئل بمعرفة وكيل النيابة في حضور الطبيب المعالج في الساعة العاشرة والنصف من مساء ذات اليوم وأدلى بذات التفاصيل التي ذكرها في محضر الشرطة وان هذا الذي حدث قاطع في أن المجنى عليه تحدث فعلا وذكر أن المتهم طعننه طعنتين في بطنه وجانب ظهره الأيسر بسكين » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد مول اساسا في ادانة الطاعن على اقوال المجنى عليه التي ابداهها قبل وفاته بمحضرى جمع الاستدلالات في الساعة السابعة من مساء يوم الحادث ويتحقق النيابة في الساعة ١٠ و ٥ دقيقة من مساء اليوم ذاته على ما تكشف عنه مدوناته ، وكان الدفع بعدم قدرة المجنى عليه على التكلم بتعقل عقب اصابته بعد دفعا جوهريا في الدعوى ومؤثرا في مصيرها وهو يعتبر من المسائل الفنية التي لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها فيها بنفسها لابداء رأى فيها ، فقد كان يتعين عليها أن تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الامر فيها وذلك عن طريق المختص فنيا - وهو الطبيب الشرعي .

ولما كانت المحكمة قد التفتت من هذا الاجراء وأطرحبت دفاع الطاعن بما لا يستقيم به الرد عليه ، ذلك لأن استطاعة النطق بعد الاصابة شيء والمقدرة على التحدث بتعقل وهو مدار منازعة الطاعن شيء آخر ومن ثم فان الحكم يكون قد انطوى على اخلال بحق الدفاع فضلا مما شابه من تصور في التسبيب مما يعيبه ويوجب نقضه بغير حاجة لبحث اوجه الطعن الاخرى .

أو إضافة هذا فضلا عن أن الطريق إلى ذلك هو الطعن بالتزوير وهو ما لم يلجأ إليه المتهم — ومن ثم ومتى كان القبض والتفتيش قد تم تنفيذًا للأذن الصادر به فلا بطلان ولا تعول المحكمة بعد ذلك على انكار المتهم ذلك الإنكار الذي يهدره أقوال شاهدي الإثبات التي تطمئن إليها المحكمة وتثق في صدقها خصوصا وأن المتهم لم يدحضها بتجريح ما .

وما أورده الحكم يستقيم به الرد على دفاع الطاعن ، ذلك أن المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهي الخبر الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها ولم يرسم القانون طريقا خاصا لإثبات التزوير .

أما ما أورده الحكم من أن المتهم كان عليه أن يتخذ طريق الطعن بالتزوير فهو نافلة لم يكن لها تأثير في قضائه هذا وللمحكمة أن تلتفت عن دليل النفي ولو حملته أوراق رسمية ما دام يصح في العقل أن يكون غير ملتئم مع الحقيقة التي اطمأنت إليها ومن ثم يكون ما يثيره الطاعن عن شهادة الاتحاد الاشتراكي في غير محله .

لما كان ذلك وكان الدفع بتلفيق التهمة من الدفوع الموضوعية التي لا تلتزم المحكمة بالرد عليها استقلالا ، ويكفي أن يكون الرد مستفادا من أدلة الثبوت التي أوردها الحكم المطعون فيه الذي دلل على ثبوت التهمة في حق الطاعن تدليلا سائفا يرتد إلى أصوله الثابتة في الأوراق وقد أفصحت المحكمة عن اطمئنانها إلى أقوال شاهدي الإثبات ، وهذا حسنها في الالتفات عن طلب الطاعن الخاص بالاطلاع على القضية المنوه عنها بوجه الطعن أثباتا لتلفيق التهمة .

لما كان ذلك وكان تناقض الشهود في بعض التفاصيل بفرض وقوعه لا يعيب الحكم ما دام قد استخلص الأدانة من أقوالهم استخلاصا سائفا لا تناقض فيه ولم يورد تلك التفاصيل أو يستند إليها في تكوين عقيدته ، كما أن للمحكمة ألا تورد بالأسباب إلا ما تقيم عليه قضاءها ولها أن تأخذ من أقوال الشهود ما تطمئن إليه وتطرح ما عداه دون أن تكون ملزمة ببيان علة ما أرتأته ، كما أنها لا تلتزم

٤ — تناقض الشهود في بعض التفاصيل بفرض وقوعه لا يعيب الحكم ما دام قد استخلص الأدانة من أقوالهم استخلاصا سائفا لا تناقض فيه ولم يورد تلك التفاصيل أو يستند إليها في تكوين عقيدته .

٥ — للمحكمة ألا تورد بالأسباب إلا ما تقيم عليه قضاءها ولها أن تأخذ من أقوال الشهود ما تطمئن إليه وتطرح ما عداه دون أن تكون ملزمة ببيان علة ما أرتأته .

٦ — لا تلتزم المحكمة بتعقب المتهم في كل جزئية يثيرها في مناحي دفاعه الموضوعي للرد عليها استقلالا ، إذ أن في قضائها بالأدانة استنادا إلى الأدلة التي ساققتها ما يفيد أطرافها جميع الاعتبارات التي ساققتها المتهم لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة أطرافها أياها .

٧ — الجدل الموضوعي في تقدير الدليل هو مما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلتها فيه .

المحكمة :

وحيث أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائفة عرض لدفاعه ورده في قوله « وحيث أن المتهم أنكر ما أسند إليه ودفع الحاضر معه ببطلان القبض والتفتيش لصدور إذن التفتيش باسم محمد محمود الزياي وأن التحريات كانت بهذا الاسم ثم أضيفت كلمة أنور وطلب القضاء ببراءة المتهم مما أسند إليه — وترى المحكمة أن الدفع المبدى غير سديد ذلك لأن الثابت أن محضر التحريات ذكر به اسم المتهم كاملا وتحرر إذن النيابة على ذات الورقة إلا أن السيد وكيل النيابة قد أغفل ذكر كلمة أنور وهو خطأ مادي وقع منه كما قرر بذلك السيد الضابط عند سؤاله بالتحقيقات أما القول بأن كلمة أنور قد أضيفت بمحضر التحريات فهو قول غير سديد فقد تبينت المحكمة من مطالعة محضر التحريات أنه سليم خصال من أي تحشيش

المطعون فيه قد أخذ بأسباب هذا الحكم ولم ينشئ لقضائه أسبابا جديدة قائمة بذاتها ، فإنه يكون باطلا كذلك لاستناده الى أسباب حكم باطل .

المحكمة :

وحيث انه لما كان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن ورقة الحكم من الاوراق الرسمية التي يجب أن تحمل تاريخ إصداره والا بطلت لفقدائها عنصرا من مقومات وجودها قانونا . واذ كانت هذه الورقة هي السند الوحيد الذي شهد بوجود الحكم على الوجه الذي صدر به بناء على الأسباب التي اقيم عليها ، فبطلانها يستتبع حتما بطلان الحكم ذاته لاستحالة استناده الى أصل صحيح شاهد بوجوده بكامل اجزائه مثبت لأسبابه ومنطوقه ، واذ كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد خلا من تاريخ إصداره فإنه يكون باطلا لخلوه من هذا البيان الجوهرى . واذ كان الحكم الاستثنائي المطعون فيه قد أخذ بأسباب هذا الحكم ولم ينشئ لقضائه أسبابا جديدة قائمة بذاتها فإنه يكون باطلا كذلك لاستناده الى أسباب حكم باطل وما بنى على الباطل فهو باطل .

ولا يقدح في هذا أن يكون محضر الجلسة قد استوفى بيان تاريخ إصدار الحكم لأنه اذا كان الأصل أن محضر الجلسة يكمل الحكم في خصوص بيانات الديباجة الا أنه من المستقر عليه أن الحكم يجب أن يكون مستكملا بذاته شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما نقص فيه من بيانات جوهرية بأى دليل غير مستمد منه أو بأى طريق من طرق الاثبات ، ولكل ذى شأن أن يتمسك بهذا البطلان امام محكمة النقض عند ايداع الأسباب التي بنى عليها الطعن . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون باطلا بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة لبحث باقى اوجه الطعن .

الطعن ٤٦١ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين جمال صادق المرصاوى نائب رئيس المحكمة ومحمود المرصاوى ومحمود عطيفة ومصطفى الاسيوطى وحسن الخربى .

بتعقب المتهم في كل جزئية يثيرها في مناحى دفاعه الموضوعى للرد عليها استقلالا اذ أن في قضائها بالادانة استنادا الى الأدلة التي ساقتها ما يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقهاها المتهم لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة اطراحها اياها . لما كان ذلك وكانت المحكمة قد أوردت في حكمها الأسباب التي أقامت عليها قضاءها بما لا تناقض فيه في حدود سلطتها التقديرية واطمأنت الى أقوال شاهدى الاثبات وصحة تصويرهما للواقعة فإن ما يثيره الطاعن في هذا المنحى لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلته فيه . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير سند ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ٤٥٠ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٣

٥ يونيه ١٩٧٢

- (١) حكم : بياناته ، تاريخه ، بطلانه .
(ب) محضر جلسة : ورقة حكم ، بيان تاريخ الحكم .
(ج) نقض : طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - يجب أن يكون الحكم مستكملا بذاته شراوط صحته ومقومات وجوده ، فلا يقبل تكملة ما نقص فيه من بيانات جوهرية بأى دليل غير مستمد منه أو بأى طريق من طرق الاثبات .

٢ - ورقة الحكم من الاوراق الرسمية التي يجب أن تحمل تاريخ إصداره والا بطلت واذ كانت السند الوحيد الذى يشهد بوجود الحكم ، فبطلانها يستتبع حتما بطلان الحكم ذاته . ولا يقدح في هذا أن يكون محضر الجلسة استوفى بيان تاريخ إصدار الحكم .

٣ - متى كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد خلا من تاريخ إصداره ، فإنه يكون باطلا . واذ كان الحكم الاستثنائي

القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة تؤدي إلى ما رتبته عليها مستمدة من أقوال المجنى عليه الذي شهد بأنه في أثناء عودته من حقله بعد الغروب ممتطيا دابته سمع صوتا فترجل واتجه صوب مصدره فالتقى به الطاعن الذي ضربه بهدية في رأسه ورسفه الأيمن .

لما كان ذلك وكانت أقوال المجنى عليه كما حصلها الحكم وأقام عليها قضاء لها أصلها الثابت في الأوراق مما شهد به أمام المحكمة فيكون النعى عليه بدعوى الخطأ في الاستناد غير مقبول .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي تؤدي فيها شهادته وتعويل القضاء على أقواله مهما وجه إليها من مطاعن وحام حولها من شبهات كل ذلك مرجعة إلى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطئن إليه وهي منى أخذت بشهادته فإن ذلك يفيد أنها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها دون بيان علة اطرحها لأن مرد ذلك لوجدانها فيكفي أن تأخذ المحكمة بما تطئن إليه من الأقوال المختلفة للمجنى عليه سواء ما صدر منها في الجلسة أو في التحقيق ولو لم يظاهره أحد آخر فيها .

كما أنه ليس ثمة تناقض مع العقل فيما قرره من أنه أصيب في يده من الخلف إذ أن اليد عضو متحرك مما يجوز معه حدوث الإصابة بالرسغ والضارب واقف خلف المجنى عليه أو أمامه حسب الوضع الذي تكون فيه اليد وقت الاعتداء وتقدير ذلك لا يحتاج إلى خبرة فنية خاصة ، فيكون ما يثيره الطاعن من ذلك مجرد جدل موضوعي لا يقبل أمام محكمة النقض .

وأما عن ما قالته بالتفات المحكمة عن سماع الشاهد . . فانه يبين من محاضر جلسات المحاكمة أنه بعد سماع شهادة المجنى عليه ومرافعة النيابة العامة والمحامي الحاضر مع المدعى بالحقوق المدنية ترافع المحاميان الحاضران

- (١) واقعة دعوى : محكمة موضوع ، سلطتها .
اثبات ، دليل ، خبرة .
(ب) تهمة : دفع بشيوعها .
(ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .
(د) دفاع : اخلال بحقه ، حكم ، تسبب ، عيب .
(هـ) اعتراف : اثبات ، نقض ، طعن ، سبب ،
جدل موضوعي .

المبادئ القانونية :

١ — ليس ثمة تناقض مع العقل فيما قرره المجنى عليه من أنه أصيب في يده من الخلف إذ أن اليد عضو متحرك مما يجوز معه حدوث الإصابة بالرسغ والضارب واقف خلف المجنى عليه أو أمامه حسب الوضع الذي تكون فيه اليد وقت الاعتداء . وتقدير ذلك لا يحتاج إلى خبرة فنية خاصة .

٢ — من المقرر أن الدفع بشيوع التهمة هو من الدفوع الموضوعية التي لا تستلزم من المحكمة ردا خاصا اكتفاء بما تورده من أدلة الإثبات التي تطئن إليها بما يفيد اطراحها .

٣ — فيكفي أن تأخذ المحكمة بما تطئن إليه من الأقوال المختلفة للمجنى عليه ، سواء ما صدر منها في الجلسة أو في التحقيق ولو لم يظاهره أحد آخر فيها .

٤ — ليس للطاعن أن ينهى على المحكمة عدم سماعها شاهد أمسك هو عن المطالبة بسماعه ، ولا يجوز له من بعد أن ينهى عليها عدم استجابتها لطلب أو عدم تحقيقها دفاع لم يطرحه عليها .

٥ — متى كان البين من عبارة الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تطئن إلى اعتراف ، لما قدرته من أنه لا يطابق الحقيقة والواقع فاطرحته ، فيكون ما يحاج به الطاعن في هذا الوجه مجرد جدل موضوعي لا تجوزثارته لدى محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه قد حصل واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر

تقدم جميعه فان الطعن برمته يكون على غير
أساس ومتعينا رفضه .

الطعن ١٦٤ سنة ١٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٥

١١ يونيو ١٩٧٢

(أ) شاهد : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير
دليل ، اكراه ، تهديد .

(ب) دفع جوهري : حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع .
اخلال بحقه .

(ج) حكم : تسبيب ، عيب . اثبات .

المبادئ القانونية :

١ - يشترط في أقوال الشاهد التي يعول
عليها أن تكون صادرة عنه اختيارا وهي لا تعتبر
كذلك اذا صدرت اثر اكراه او تهديد كائنا ما كان
قدر هذا التهديد وذلك الاكراه .

٢ - الدفع ببطالان أقوال الشاهد لصدورها
تحت تأثير الاكراه هو دفع جوهري يتعين على
محكمة الموضوع أن تعرض له بالمناقشة
والتنفيذ لتبين مدى صحته .

٣ - لا يكفي لسلامة الحكم ان يكون الدليل
صادقا ، متى كان وليد اجراء غير مشروع .

الحكمة :

وحيث انه يبين من مراجعة محضر جلسة
المحاكمة ان .. قرر ان .. اخبرته بانها لم
تشهد بما شهدت به الا رغما عنها لان اسرة
المجنى عليه ضاغطين عليها « وجاء في مرافعة
الدفاع ان هذه الشهادة اقرت بأن تلك الاسرة
استغلت ضعفها فأكراهتها على الشهادة ضد
الطاعن كما يبين من مدونات الحكم المطعون فيه
انه استند أساسا في ادانة الطاعن الى اقوال
شاهدة الاثبات الوحيدة المذكورة دون ان يعرض
الى دفاع الطاعن او يرد عليه .

لما كان ذلك ، وكان الاصل ان وزن أقوال
الشاهد وتقدير الظروف التي يؤدي فيها شهادته

مع الطاعن دون ان يطلب احدهما او كلاهما
سماع أقوال الشاهد ... ومن ثم فليس
لطاعن ان ينعى على المحكمة عدم سماعها
شاهد أمسك هو عن المطالبة بسماعه ولا يجوز
له من بعد ان ينعى عليها عدم استجابتها لطلب
او عدم تحقيقها دفاع لم يطرحه عليها .

أما ما يقوله الطاعن عن اعتراف .. فانه
يبين من مدونات الحكم انه تحدث عن اقواله
بما نصه « وحيث انه بسؤال .. في محضر
الشرطة انكر ما اسند اليه في بادىء الأمر ثم
عاد واعترف بأنه ضرب المجنى عليه وحيث ان
المحكمة لا تعول على انكار المتهم نظرا لتوافر
ادلة الثبوت السالف بيانها كما انها لا تعول
على اعتراف .. في محضر الشرطة على نحو
ما سلف بيانه بعد ان أنكر التهمة في بادىء
الأمر ولا سيما ان المتهم قد قرر انه يعمل لديه
بالأجر » .

لما كان ذلك وكان من المقرر ان الاعتراف في
المسائل الجنائية عنصر من عناصر الاستدلال
التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في
تقدير صحتها وقيمتها في الاثبات ، و كان البين
من عبارة الحكم المطعون فيه ان المحكمة لم
تطمئن الى اعتراف .. لما قدرته من انها
لا تطابق الحقيقة والواقع فاطرحته وبذلك يكون
ما يحتاج به الطاعن في هذا التوجه جنل
موضوعي لا تجوز اثارته لدى محكمة النقض
وأخيرا مما يقوله من ان المجنى عليه أصيب
في مشاجرة يتمدّد فيها معرفة الجاني لكثرة
المتشاجرين ، فانه يبين من محضر جلسة
المحاكمة ان المدافع عن الطاعن أشار في مرافعته
الى انه مع الجمع والحشد وقت الحادث يتعذر
التمييز وتحديد الضارب ، ولما كان من المقرر
ان الدفع بشيوع التهمة هو من الدفعوع
الموضوعية التي لا تستلزم من المحكمة ردا
خاصا اكتفاء بما تورده من أدلة الاثبات التي
تطمئن اليها بما يفيد اطراحها .

لما كان ذلك ، وكان ما ينعاه الطاعن في هذا
الوجه ليس الا ترديدا لدفاعه الموضوعي الذي
قال به أمام محكمة الموضوع والذي تستقل به
دون معقّب غلبها فانه لا يكون له محل . ولما

الأولية ، ولكنه ما لبث أن حضر وسمعت أقواله تفصيلاً ولكن الحكم المطعون فيه اعتمد في ادانة الطاعنين ولما كان الواضح من محضر الجلسة أن الشاهد نفى بالجلسة ما سبق أن قرره بالتحقيقات الأولية من تعرفه على المتهم نظراً لشدة الظلام وقت الحادث — فإن المحكمة تكون قد حكمت في الدعوى دون الملم بعناصرها كافة ، مما يعيب المحاكمة ويوجب نقض الحكم بالنسبة لجميع الطاعنين . لوحة الواقعة .

٢ — متى كان الطاعن وان قسرر بالطعن بالنقض في الميعاد القانوني إلا أنه لم يقدم أسباباً لظنه حتى فوات الميعاد . فإن طعنه يكون في مقبول شكلاً .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من محضر جلسة المحاكمة أن هذا الشاهد تخلف عن الحضور في بدء المحاكمة فاكفى بتلاوة أقواله في التحقيقات الأولية ولكنه ما لبث أن حضر وسمعت أقواله تفصيلاً ولكن الحكم المطعون فيه اعتمد في ادانة الطاعنين على أقواله بتلك التحقيقات وقال أن هذا الشاهد لم يحضر الجلسة ولذلك تليت أقواله أمام المحكمة بموافقة النيابة العامة والدفاع ثم أورد ما ذكره الشاهد بتلك التحقيقات دون أقواله بالجلسة مما يفيد أن المحكمة حين أصدرت الحكم المطعون فيه لم تلقت إلى أن الشاهد حضر بالجلسة وأدى الشهادة أمامها وبالتالي لم تدخل هذه الشهادة في تقديرها ، ولما كان الواضح من محضر الجلسة أن أقوال الشاهد بالجلسة تختلف عن أقواله في التحقيقات الأولية التي اعتمدت عليها المحكمة ، إذ نفى بالجلسة ما سبق أن قرره بتلك التحقيقات من تعرفه على المتهم الرابع . والمتهم السادس (الطاعن الخامس) . نظراً لشدة الظلام وقت الحادث .

لما كان ذلك فإن المحكمة تكون قد حكمت في الدعوى بدون الملم بكافة عناصرها مما يعيب المحاكمة ويوجب نقض الحكم بالنسبة لجميع الطاعنين بما فيهم الطاعنين الأولين السدي قتل

وتعويل القضاء عليها وإن كان مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن إليه إلا أنه يشترط في أقوال الشاهد التي يعول عليها أن تكون صادرة عنه اختياراً وهي لا تعتبر كذلك إذا صدرت أثر إكراه أو تهديد كائن ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الإكراه كما أنه من المقرر أن الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثير الإكراه هو دفع جوهري يتعين على محكمة الموضوع أن تعرض له بالناقشة والتنفيذ لتبين مدى صحته . ولا يعصم الحكم قول المحكمة أنها تطمئن إلى أقوال الشاهدة ما دامت أنها لم تقل كلمتها فيما أثاره الدفاع من أن تلك الأقوال إنما أدلت بها نتيجة الإكراه الذي وقع عليها . ذلك أنه لا يكفي لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقاً متى كان وليد إجراء غير مشروع .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه إذ عول في ادانة الطاعن على أقوال الشاهدة . . بغير أن يرد على دفاعه الجوهري بأن تلك الأقوال لم تصدر عنها إلا نتيجة إكراه وقع عليها — يكون معيباً بالقصور في التسبيب مما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن .

الطعن ٤٧٦ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السيادة المستشارين محمد عبد المنعم حمزاوي نائب رئيس المحكمة ونصر الدين مزام وسعد الدين عطية ومحمد عبد المجيد سلامة وطه فنانة .

٣٩

١٢ يونيو ١٩٧٢

- (أ) اثبات : شاهد . حكم ، تسبيب ، عيب .
نقض ، طعن ، سبب . محاكمة ، إجراء .
(ب) نقض : طعن ، سبب ، ميعاد .

المبادئ القانونية :

١ — متى كان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن الشاهد تخلف عن الحضور في بدء المحاكمة فاكفى بتلاوة أقواله في التحقيقات

قانون الاجراءات الجنائية بصفته سلطة تحقيق .

٤ - القانون اذ اجاز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزلا غير منزله ، أن تراقب المحادثات السلوية واللاسلكية قد اشترطت الحصول مقدما على اذن بذلك من القاضي الجزئي فان الاذن الذي يصدره القاضي بشيء من ذلك انما هو من اجراءات التحقيق ، فاذا صدر الاذن من القاضي فانه ينطوى على اظهار رايه بانه اقتنع بجدية وقوع الجريمة ومن ثم يتعارض مع ما يتطلب في القاضي من خلو الذهن عن موضوع الدعوى ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجردا .

٥ - متى كان قاضي محكمة الآداب اصدر انفا للنيابة العامة بمراقبة وتسجيل المحادثات المتعلقة بتليفون الطاعنة الاولى كما اصدر انفا بتفتيش مسكنين لغير متهمين وذلك لضبط ما يوجد بهما من حالات دعارة وكان القاضي الذي اذن بمراقبة وتسجيل تلك المحادثات وتفتيش مساكن غير المتهمين هو الذي نظر الدعوى . ابتدائيا واصدر فيها الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه ، واذا كانت هذه الدعوى قد جاءت نتيجة ما اذن به هذا القاضي ذاته من مراقبة وتفتيش ، مما كان لزومه أن يمتنع عن نظرها والحكم فيها ، ومن ثم كان قضاؤه فيها وقع باطلا .

٦ - متى كانت محكمة اول درجة وقع قضاؤها باطلا متصلا بالنظام العام لصدوره من قاض محتور عليه الفصل فيها ، فانه لا يعتد به كدرجة اولى للقاضي ولا يجوز لمحكمة ثانية درجة تصحيح هذا البطلان مما يتعين معه أن يكون النقض مقرونا بالغاء الحكم الابتدائي المستأنف ، واحالة القضية الى محكمة اول درجة للفصل فيها من قاض آخر .

المحكمة :

وحيث أن المادة ٢٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية قد حددت الأحوال التي يمتنع فيها على القاضي الحكم في الدعوى لما بينها وبين

الطعن ولم يقدم أسبابا وذلك لوحدة الواقعة وبغير حاجة الى التحدث عن باقي أوجه الطعن .

الطعن ٤٤٠ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين جمال صادق المرصاوي نقب رئيس المحكمة ومحمود المرصاوي ومحمود عطيفة وعبد الحميد الشريفي وحسن المغربي .

٣٧

١٢ يونيو ١٩٧٢

(أ) قاض : صلاحية ، رده . اجراءات م ٢٤٧ . مزاعمات سابق م ٢١٢ ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ . مرافعات حالي م ١٤٦ .

(ب) محكمة : اجراء . حكم ، بطلان . نظام عام . قاض ، قيامه بعمل تحقيق الدعوى ، رد .

(ج) تحقيق : قاض ، قيامه بأعماله . اجراءات م ٢٤٧ ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

(د) قاض : انفا تفتيش منزل غير المتهم او مراقبة محادثته . اجراءات م ٢٠٦ .

(هـ) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون . قانون ، تفسيره .

(و) حكم : باطل . محكمة ثاني درجة ، دعوى جنائية ، نظرها .

المبادئ القانونية :

١ - أن أساس وجوب امتناع القاضي عن الحكم في الدعوى ، هو قيام القاضي بعمل يجعل له ذرايا في الدعوى يتعارض مع ما يشترط في القاضي من خلو الذهن عن موضوعها ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجردا .

٢ - يمتنع على القاضي الحكم في الدعوى لما بينها وبين وظيفة القضاء من تعارض . اذا كان قد قام في الدعوى بعمل من أعمال التحقيق . وهو نص متعلق بالنظام العام فيتعين على القاضي في تلك الأحوال أن يمتنع من تلقاء نفسه عن الحكم في الدعوى ، ولو لم يطلب أحد الخصوم رده والا وقع قضاؤه باطلا بحكم القانون .

٣ - أن التحقيق كسبب لامتناع القاضي عن الحكم هو ما يجريه القاضي في نطاق تطبيق

موضوع الدعوى ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجردا وتتوافر به الحكمة التي تغياها الشارع من درء شبهة تأثر القاضي برأى سبق أن أبداه في الدعوى صونا لمكانة القضاء وعلو كلمته بين الناس .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائي أن قاضي محكمة الآداب قد أصدر اذنا للنيابة العامة بتاريخ ١٩٧٠/١٢/١٤ بمراقبة وتسجيل المحادثات المتعلقة بتفتيش الطاعنة الأولى كما أصدر اذنا بتفتيش الشقة .. مسكن .. وتفتيش الشقة .. مسكن .. « وهما غير متهمين » وذلك لضبط ما يوجد بهما من حالات دمار وقذسوة ساطعات سهلت دعارتهن الطاعنة الأولى وكان الثابت من مدونات الحكم الاستثنائي المطعون فيه أن القاضي الذي أذن بمراقبة وتسجيل تلك المحادثات وتفتيش مساكن غير المتهمين هو الذي نظرت الدعوى ابتدائيا وأصدر فيها الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه واذ كانت هذه الدعوى قد جاءت نتيجة ما أذن به هذا القاضي ذاته من مراقبة وتفتيش ، مما كان لزومه أن يمتنع عن نظرها والحكم فيها ومن ثم كان قضاؤه فيها قد وقع باطلا ويكون الحكم الاستثنائي المطعون فيه — اذ قضى برفض الدفع ببطلان الحكم المستأنف — معيبا بالخطأ في تطبيق القانون ، متعينا نقضه .

لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة وإن قضت في موضوع الدعوى إلا أنه وقد وقع قضاؤها باطلا بطلانا متصلا بالنظام العام لصنوده من قاض محظور عليه الفصل فيها ، فإنه لا يعتد به كدرجة أولى للقاضي ولا يجوز لمحكمة ثاني درجة تصحيح هذا البطلان — عملا بالفقرة الأولى من المادة ٤١٩ من قانون الإجراءات الجنائية لما في ذلك من تقويت تلك الدرجة على الطاعنتين مما يتعين معه أن يكون النقض مقرونا بإلغاء الحكم الابتدائي المستأنف وإحالة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها مجددا من قاض آخر وذلك دون حاجة لبحت الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ٥٢٩ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

وظيفة القضاء من تعارض ومن هذه الأحوال أن يكون القاضي قد قام في الدعوى بعمل من أعمال التحقيق وهو نص مقتبس مما ورد في المادة ٣١٣ من قانون المرافعات الصادر به القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والمطابقة لنص المادة ١٤٦ من قانون المرافعات الحالي — ومتعلق بالنظام العام فيتعين على القاضي في تلك الأحوال أن يمتنع من تلقاء نفسه عن الحكم في الدعوى ولو لم يطلب أحد الخصوم رده والا وقع قضاؤه باطلا بحكم القانون لتعلقه بأصل من أصول المحاكمة مقرر للاطمئنان إلى توزيع العدالة بالفصل بين أعمال التحقيق والقضاء إذ أساس وجوب هذا الامتناع هو قيام القاضي بعمل يجعل له رأيا في الدعوى يتعارض مع ما يشترط في القاضي من خلو الذهن عن موضوعها ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجردا . والتحقيق في مفهوم حكم المادة ٢٤٧ سالف الذكر كسبب لامتناع القاضي عن الحكم هو ما يجريه القاضي في نطاق تطبيق قانون الإجراءات الجنائية بصفته سلطة تحقيق .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٠٦ من هذا القانون الواردة في باب « التحقيق بمعرفة النيابة العامة » والمعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ . إذ أجازت للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزلا غير منزله متى اتضح من إشارات قوية أنه حائز أشياء تتعلق بالجريمة ، واذ أجازت لها أن تراقب المحادثات السلوكية واللاسلكية متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة ، قد اشترطت لاتخاذ أي من هذه الإجراءات الحصول مقدما على إذن بذلك من القاضي الجزئي الذي يصدر الإذن بعد إطلاعه على الأوراق ، وسماعه أن رأى لزوما لذلك أقوال من يراد تفتيشه أو تفتيش منزله أو مراقبة المحادثات المتعلقة به ، ومفاد ذلك أن الإذن الذي يصدره القاضي بشيء من ذلك إنما هو من إجراءات التحقيق ، وإن للقاضي مطلق الحرية في الإذن أو الرفض ، فإذا صدر الإذن من القاضي فإنه ينطوي على إظهار رأيه بأنه اقتنع بجدية وقوع الجريمة ومن ثم يتعارض مع ما يتطلب في القاضي من خلو الذهن عن

٣٨

١٢ يونيو ١٩٧٢

- (أ) مرور : سيارة . قتل خطأ . قرار وزير داخلية
٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ .
(ب) مسئولية جنائية : قتل خطأ . خطأ . مجنى
عليه .
(ج) حكم : تسبب . عيب . نقض ، طعن ، سبب .
أعمال . رابطة سببية .

المبادئ القانونية :

١ - على قائد السيارة ان أراد ان يسبق
سيارة أخرى تتقدمه ان يكون ذلك تدريجاً ومن
يسارها وبعد التأكد من ان حالة الطريق
تسمح بذلك .

٢ - الأصل ان خطأ المجنى عليه لا يسقط
مسئولية المتهم ما دام الخطأ لم يترتب عليه
انتفاء أحد الأركان القانونية لجريمة القتل الخطأ
المنسوبة الى المتهم .

٣ - متى كان الحكم لم يستظهر كيفية سلوك
المتهم أثناء قيادة السيارة ومدى اتساع الطريق
أمامه وما اذا كانت الظروف والملابسات تسمح
له ان يتقدم السيارة التي أمامه فانه يكون
مثنوياً بالقصور .

الحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه
حصل واقعه الدعوى أخذاً بأقوال شاهدي
الرؤية بما مجمله ان المجنى عليه كان يسير
بدراجته بجوار الجزيرة الوسطى للطريق وقدم
المطعون ضده الأول بسيارته في نفس الاتجاه
من خلفه وانحرف الى اليسار متقدماً السيارة
التي أمامه فصدمت مقطورة بسيارته المجنى
عليه فأحدثت اصاباته التي أدت الى وفاته .
ثم أقام الحكم قضاءه بالبراءة ورفض الدعوى
المدنية استناداً الى ان المجنى عليه هو
المخطئ لقيادته الدراجة الى الجانب الأيسر من
الطريق ، وان اجتياز المطعون ضده السيارة
التي أمامه وانحرافه يساراً لا يشكل خطأ في
جانبه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه وإن جاز

لقائد عربة خلفية ان ينحرف الى اليسار رغبة
منه في ان يتقدم عربة أمامه فان هذه المجاوزة
مشروطة فيها طبعاً ان تحصل مع التبصر
والاحتياط وتدبر العواقب كيلا يحدث من ورائه
تصادم يؤدي بحياة شخص آخر فاذا لم يأخذ
القائد حذره كان تصرفه مثنوياً بخطأ من نوع
ما يؤخذ عليه القانون ، وهو ما أكدته المادة
الثالثة من قرار وزير الداخلية بتنفيذ احكام
القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات
وقواعد المرور اذ أوجبت على قائد السيارة ان
اراد ان يسبق سيارة أخرى تتقدمه ان يكون
ذلك تدريجاً ومن يسارها وبعد التأكد من ان
حالة الطريق تسمح بذلك . كما ان الأصل
ان خطأ المجنى عليه لا يسقط مسئولية المتهم
ما دام هذا الخطأ لم يترتب عليه انتفاء أحد
الأركان القانونية لجريمة القتل الخطأ المنسوبة
الى المتهم .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم
يستظهر كيفية سلوك المطعون ضده الأول
أثناء قيادته السيارة ومدى اتساع الطريق أمامه
وما اذا كانت الظروف والملابسات تسمح له ان
يتقدم بسيارته وخلفها المقطورة السيارة التي
أمامه ليستبين مدى الحيطة الكافية التي كان
في مقدوره اتخاذها ومدى العناية والحذر اللذين
كان في مكنه بذلها والقدرة على تلافي الحادث
من عدمه وأثر ذلك على قيام ركني الإهمال
ورابطة السببية .

لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون
مثنوياً بالقصور بما يعيبه ويوجب نقضه في
خصوص الدعوى المدنية والأحوال بالنسبة
للمطعون ضده الأول والمسئول عن الحقوق
المدنية مع إلزامها بالمصاريف ومقابل اتعاب
المحاماة وبغير حاجة الى بحث باقى أوجه
الطعن .

الطعن ٥٣٠ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٩

١٢ يونيو ١٩٧٢

- (أ) مهور ضبط قضائي : اختصاص ، تفويض .
الن . تلبس . قبض . تحقيق . إجراءات م . ٢٠ و ٢٦ و ٤٧

ضبط به سبع وثلاثون طربة أخرى من الحشيش وبنقية مششخنة بدون ترخيص وفي الغد أمر نائب وزير الدولة لشئون الشباب بتشكيل لجنة من هيئة الفتوة التي يتبعها الطاعن لجرد عهده وتسليمها في حضرة ضابط أمن الهيئة فعثرت بدولابه بعد كسر قفله على تسع عشرة طربة من الحشيش وقد استند الحكم في ثبوت هذه الواقعة الى اقوال شهود الاثبات واعتراف الطاعن في تحقيق النيابة العامة وتقريرى مصلحة الطب الشرعى عن نتيجة تحليل الجواهر وفحص البنقية المضبوطة .

لما كان ذلك وكان من المقرر وفق المادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية ان الجريمة تكون متلبسا بها حال ارتكابها او عقب ذلك ببرهة يسيرة وهى حالة تجيز لأمور الضبط القضائى عملا بالمادة ٣٤ أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه في الجنايات وكذلك في الجنح المشار اليها بهذه المادة وهذا الحق في القبض يبيح للامور بمقتضى المادة ٤٦ تفتيش المتهم كما له طبقا للمادة ٤٧ في حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزله ويضبط الاشياء والأوراق التى تفيد في كشف الحقيقة اذا اتضح من امارات قوية انها موجودة فيه .

لما كان ذلك وكان ما اثبتته الحكم المطعون فيه من ان الضابط أبصر الطاعن يعرض المخدر على المرشد السرى قد جعل مأمور الضبط القضائى حيال جريمة متلبس بها فيحق له دون حاجة الى اذن مسبق من سلطة التحقيق ان يقبض على مقترفها (الطاعن) ويفتشه ويفتش منزله لأن تفتيش المنزل الذى لم يسبق للنيابة العامة تفتيشه بعد مباشرتها التحقيق انها يستمد من الحق المخول لأمور الضبط القضائى بالمادة ٤٧ ولأن تقييد نطاق تطبيقها ونصها عام يؤدي الى نتائج قد تتأثر بها العدالة عند ما تقتضى الظروف المحيطة بالحادث — كالحال في واقعة الدعوى — أن لا يتقاعس المأمور عن واجب فرضه عليه القانون وخوله الحق في استعماله ، ومن ثم تكون اجراءات القبض والتفتيش والضبط جميعا صحيحة في القانون

(ب) مسئولية جنائية : اعفاء . مخدر . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ مم ٤٨ و ٣٤ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ .
(ج) ارتباط : جريمة ، عقوبة . قانون تفسير . حكم ، تسبب ، عيب ، جريمة تعدى . جريمة اهرار مخدر بقصد الاتجار .

المبادئ القانونية :

١ — لما كان الضابط أبصر الطاعن يعرض المخدر على المرشد السرى قد جعل مأمور الضبط القضائى حيال جريمة متلبس بها ، فيحق له دون حاجة الى اذن مسبق من سلطة التحقيق ان يقبض على مقترفها ويفتشه ويفتش منزله .

٢ — لما كان مؤدى ما حصله الحكم المطعون فيه ان المعلومات التى افشى بها الطاعن لم تؤد الى القبض على باقى الجناة فان مناط الاعفاء يكون غير متحقق ، ويكون النفى على الحكم بالخطا في تطبيق القانون غير سديد .

٣ — متى كانت جريمة اهرار المخدر بقصد الاتجار التى اعتدها الحكم ذات العقوبة الأشد فيكون منعى الطاعن في هذا الشأن غير سديد .

الحكمة :

وحيث ان الحكم قد بين الواقعة في أن الطاعن حضر بسيارته في الموعد المتفق عليه مع المرشد السرى ليبيعه المخدر وأوقفها وفتح له بابها فجلس بجانبه وشاهده رئيس وحدة مباحث روض الفرج من مكنسه وهو يعرض أكياس المخدر على المرشد فاقترب منه وما أن شعر الطاعن به انطلق بالسيارة فتعقبه رئيس الوحدة وضابط المباحث ومن معها من رجال القوة بسيارة اجرة واعترضوا طريقة فأطلق نحوهم عدة مقذوفات من مسدسه وحاول الرجوع الى الخلف بالسيارة ليتمكن من الفرار غير ان أحد المخبين سارع الى اطلاق مقذف على احدى عجلاتها فتعطلت السيارة والقى القبض على الطاعن وضبطا المسدس في يده وأربع طرب من الحشيش تحت قدميه في السيارة ، واعترف للضابطين بإخرازها وبيانه بجوز كمية أخرى بمنزله وبالاتصال اليه وتفتيشه

ويصح بذلك التعويل عليها وعلى أقوال من قاموا بها ، ويكون ما يشره الطاعن في هذا الصدد غير سديد .

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد مؤدى اعتراف الطاعن في تحقيق النيابة العامة بأن خاله أغراه بالاتجار بالحشيش فلبى بعد تردد وعرفه بأخر أتى اليه بمنزله بكيسين من الورق بهما طرب حشيش أخبره أنها وزن عشر أقات وخيره بين الاحتفاظ بها للغد لقاء عشرة جنيهات أو بيعها بواقع ثمانين جنيها للأقة ، فاحضر ثلاث طرب فحسب لبيعها لمن تبين أنه المرشد السرى لقاء اثنين وثمانين جنيها للأقة ، ثم كان قدوم القوة وإطلاق النار والضبط واستطرد الحكم الى أنه من بعد أن أدلى الطاعن بهذا الاعتراف تقدم الضابط بمحضر تفتيش مسكن الطاعن الذى أسفر عن ضبط سبع وثلاثين طربة حشيش وبنديقية وقد عرضها وكيل النيابة المحقق على الطاعن فاعترف بحيازتها جميعا ، مفصحا عن أن هذه الطرب هى بقية المخدر المرسل اليه ثم حصل دفاع الطاعن ببطلان هذا الاعتراف بقالة اكراهه عليه نتيجة احضار زوجه الى القسم وتهديده ثم عقب الحكم على ذلك مفصحا عن اطمئنانه الى هذا الاعتراف لصدوره منه مفصلا وهو على بينة مما أسند اليه ، ومن أنه يدلى به أمام النيابة العامة وبعد بضع ساعات من ضبطه كافية لاسترجاع التفكير الهادىء السليم وأن الحكم لذلك لا يعتد بعدوله عنه فيها بعد .

لما كان ذلك وكان الاعتراف من عناصر الاستدلال التى تخضع لتقدير محكمة الموضوع ولها أن تأخذ به متى اطمأنت الى صدقه ومطابقته للحيقة ولو عدل عنه بعد ذلك فليس يجدى الطاعن انكاره أمام المحكمة التى خلصت الى سلامة الاعتراف لأن مؤدى هذا الاطمئنان أن المحكمة قد اطرحت جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ به ، ولا تجوز المجادلة فيه بعنئذ أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لما أثاره الطاعن في شأن امفائه من العقاب عملا بالفقرة

الثانية من المادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها والمعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ ورد على ذلك بقوله « ان المتهم - الطاعن - لا يشمل حكمها لسببين هامين ، اولهما : ان مدلول الابلاغ من الجانى في حكم المادة ٢/٤٨ من القانون يقتضى اتجاه قصده الى احاطة السلطات العامة بكل ظروف الجريمة والمقارفين لها حتى تمتد اليهم يد القانون بالضبط والمحكمة ، وهذا ما يتعارض مع واقع الامر في الدعوى الماثلة اذ ان المتهم لم تتجه ارادته الى احداث هذا الاثر انما ذكر ما ذكره كدفاع عن نفسه ظنا منه أنه يخفف من مسؤوليته بالقاء واقعة الاحراز الاصلية عن كاهله الى غيره . ثانيهما : ان مقتضى صدور الابلاغ من الجانى ان يكون مقرا بالجناية في حق نفسه ومعترفا باقترافها مع جناية آخرتين يؤدى الابلاغ عنهم الى ضبطهم ابتغاء وصول يد العدالة اليهم والمتهم لم يتخذ هذا الموقف اذ انه بعد اعترافه على نفسه بحيازة المخدر وبيانه تلقاه من « حسن » بواسطة سليم لم يرشد عن هذين الشخصين بل عدل عن اعترافه كلية والنص صريح يستلزم للحصول على قيمة الاعفاء من العقاب ان يوصل الابلاغ فعلا الى ضبط باقى الجناة والثابت بالدعوى ان المتهم لم يقم بأى ارشاد يؤدى الى ضبط الجناة ولا الى معرفة اسمائهم كاملة بل انه عدل كلية عن اعترافه بكل ما اشتمل عليه من ذكر أسماء المشاركين له في حيازة المخدر ولهذا اشترط في الاعتراف ان يكون صادقا وكاملا فيه بيان شامل لكل الوقائع بغير نقص أو تحريف ، واذا كان العدول عن الاعتراف لا يهون من شأن الاخبار أو الابلاغ الصادر من المتهم فذلك مشروط بكونه قد أنتج اثره في تسهيل القبض على الجناة » .

لما كان ذلك ، وكان الشارع قد فرق بين حالتين للاعفاء في المادة ٤٨ من القانون سالف البيان تتميز كل منهما بعناصر مستقلة وأفرد لكل حالة فقرة خاصة واشترط في الحالة الاولى فضلا عن المبادرة بالاخبار ان يصدر الاخبار

العلم بالحكم الصادر فيها والقعود بالتالى — اذا استطالت مدته — عن التقرير بالاستئناف فى الميعاد المقرر قانونا .

٢ — على الحكم اذا ما قام عذر المرض أن يعرض لدليله ويقول كلمته فيه . ولما كانت المحكمة قررت باحدى جلساتها تأجيل نظر المعارضة ليقدم الطاعن دليل الاداء والمرض ، ثم لما كانت الجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه — قدم شهادة مرضه ، فانه كان يتعين على المحكمة أن ترد على هذا الدفاع .

المحكمة :

وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المرض من الأعذار القهرية التى تحول دون تتبع اجراءات المحاكمة فى المعارضة ودون العلم بالحكم الصادر فيها والقعود بالتالى — اذا ما استطالت مدته — عن التقرير بالاستئناف فى الميعاد المقرر قانونا وأنه يتعين على الحكم اذا ما قام عذر المرض أن يعرض لدليله ويقول كلمته فيه .

لما كان ما تقدم وكان البين من مطالعة محاضر جلسات المعارضة الاستئنافية ان المحكمة قررت بجلستها المنعقدة فى ١٩/١٠/١٩٧١ تأجيل نظر المعارضة ليقدم الطاعن دليل الاداء والمرض ثم لما كانت جلسة ٨/٢/١٩٧٢ — التى صدر فيها الحكم المطعون فيه — قدم شهادة مرضه فانه كان يتعين على المحكمة أن ترد على الدفاع لما وقد التفتت عنه واغفلت الرد عليه وقضت بتأييد الحكم الغيابى الاستئنافى الصادر بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد فان حكما المطعون فيه يكون معيبا بالقصور فى البيان منطويا على اخلال بحق الدفاع بما يبطله ويوجب نقضه والاجالة .

الطن ٥٤٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٤١

١٩ يونيو ١٩٧٢

(١) تفتيش : مأمور ضبط ، اختصاص . اجراءات من ١٥ و ٩٢ و ١٩٩ و ٢٠٠

قبل علم السلطات العامة بالجريمة أما الحالة الثانية من حالتى الاعفاء فهى لم تستلزم المبادرة بالأخبار بل اشترط القانون فى مقابل الفسحة التى منحها للجائى فى الاخبار أن يكون اخباره هو الذى مكن السلطات من ضبط باقى الجناة والفصل فى ذلك من خصائص قاضى الموضوع وله فى ذلك التقدير المطلق ما دام يقيمه على ما ينتجه من عناصر الدعوى ، لما كان ذلك وكان مؤدى ما حصله الحكم المطعون فيه ان المعلومات التى افضى بها الطاعن لم تؤد الى القبض على باقى الجناة فان مناط الاعفاء الوارد فى الفقرة الثانية من المادة ٤٨ يكون غير متحقق ويكون النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكانت جريمة احراز المخدر بقصد الاتجار التى اعتبرها الحكم ذات العقوبة الأشد معاقبا عليها وفق المادة ٣٤ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ سالف البيان — بالاعدام او بالاشغال الشاقة المؤبدة وبغرامة من ثلاثة آلاف الى عشرة آلاف جنيه فى حين ان جريمة التعدى المنصوص عليها فى الفقرة الاولى من المادة ٤٠ من القانون ذاته والتى دين بها الطاعن معاقب عليها بالاشغال الشاقة المؤقتة وبغرامة من ثلاثة آلاف الى عشرة آلاف جنيه ، فتكون اولاهما هى الأشد كما أورد الحكم المطعون فيه ويكون منعى الطاعن فى هذا الشأن غير سديد . لما كان ما تقدم جميعا فان الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

الطن ٥٢٣ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٤٠

١٢ يونيو ١٩٧٢

(١) مرض : عذر قهرى . معارضة ، علم بالحكم . استئناف ، تقرير ، ميعاد .
(ب) شهادة مرضية : دفاع ، اخلال بحقه . حكم . تسبب ، عيب . مرض .

المبادئ القانونية :

٢ — المرض من الأعذار القهرية التى تحول دون تتبع اجراءات المحاكمة فى المعارضة ودون

ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية - فإن ما ينعاه الطاعن من الإخلال بحق الدفاع لا يكون له محل .

أما ما ينعاه من الخطأ في تطبيق القانون بمقولة أن المادة ٥١ من قانون الإجراءات الجنائية تقضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينبيه عنه كلما أمكن ذلك والا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ، وأن الحكم قد أخطأ حين اعتبر زوجته نائبة عنه في سياق رده على هذا الدفع ، فإن ذلك مردود بأن مجال تطبيق هذه المادة هو عند دخول مأموري الضبط القضائي المنازل وتفتيشها في الأحوال التي يجيز لهم فيها القانون ذلك ، أما التفتيش الذي يقومون به بناء على نذيرهم لذلك من سلطة التحقيق فتسرى عليه أحكام المواد ٩٢ و ٩٩ و ٢٠٠ من ذلك القانون الخاصة بالتحقيق بمعرفة قاضي التحقيق التي تقضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينبيه عنه أن أمكن ذلك .

ولما كان الثابت من مدونات الحكم أن التفتيش الذي أسفر عن ضبط المخدر قد أجراه مأمور الضبط القضائي بناء على نذير له لذلك من النيابة العامة بوصفها سلطة تحقيق ، فيكون له السلطة من نذير . ويعد محضره تحقيق ، ويسرى عليه حينئذ حكم المادة ٩٢ لا المادة ٥١ إذ أن هذه المادة الأخيرة إنما تسرى في غير أحوال النذب ، ومن ثم فإن ما ذهب إليه الطاعن من ذلك يكون في غير محله .

ولما كانت المادة ٩٢ سالف الذكر تنص على أن « يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينبيه عنه أن أمكن ذلك » . ومن ثم فحضوره هو أو من ينبيه عنه ليس شرطاً جوهرياً لصحة التفتيش ، ولا يقدر في صحة هذا الإجراء أن يكون قد حصل في غيبة الطاعن أو من ينبيه عنه ، ويكون تزيدا من المحكمة ما أورده الحكم من أن التفتيش قد أجرى في حضور زوجة المتهم التي تعتبر نائبة عنه لمساكنتها له ، ومثل هذا التزيد لا يعيب الحكم ما دام قد أقام قضاءه على أسباب كافية بذاتها ولم يكن له من اثر في نتيجة ويكون ما ينعاه الطاعن في هذا المسدد

(ب) قانون : تفسر . إجراءات م ٩٢ . متهم ، حضوره ، تفتيش . حكم ، تسييب ، عيب . نقض ، طعن .

(ج) دفاع : إخلال بحقه . طلب جازم .

المبادئ القانونية :

١ - مجال تطبيق المادة ٥١ التي تقضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينبيه عنه كلما أمكن ذلك والا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ، هو عند دخول مأموري الضبط القضائي المنازل وتفتيشها ، أما التفتيش الذي يقومون به بناء على نذيرهم لذلك من سلطة التحقيق فيكون بحضور المتهم أو من ينبيه عنه أن أمكن ذلك . ولما كان التفتيش قد أجراه مأمور الضبط القضائي بناء على نذير فيكون له السلطة من نذير . ويعد محضره محضر تحقيق .

٢ - حضوره هو أو من ينبيه عنه ليس شرطاً جوهرياً لصحة التفتيش . ولا يقدر في صحة هذا الإجراء أن يكون قد حصل في غيبة المتهم أو من ينبيه عنه ، ويكون تزيدا من المحكمة ما أورده الحكم من أن التفتيش قد أجرى في حضور زوجة المتهم التي تعتبر نائبة عنه لمساكنتها له ، ومثل هذا التزيد لا يعيب الحكم .

٣ - الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع قال أنه « يطلب شهود نفي لأن الزوجة انكرت وجودها وقت التفتيش » وأنه يريد تأييدها بمن كان موجودا وقتئذ وأن ذلك متروك لعدالة المحكمة ولم يعد إلى التحدث عن طلبه في ختام مرافعته ، ولما كان هذا الطلب بهذا النحو غير جازم ولم يصر عليه الدفاع ، وكان من المقرر أن الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ،

٤ - لا يعدى الطاعن ما ينفاه على الحكم من أنه يمحى دفاعه في شأن جريمة الاستحصال بغير حق على خاتم إحدى المصالح الحكومية واستعماله ما دام الحكم قد دانه بالجرائم الثلاث مطبقا للارتباط المادة ٣٢ من قانون العقوبات وقضى بمعاقبته بعقوبة الجريمة الأشد وهي الاشتراك في تزوير محرر رسمى موضوع الجريمة الأولى .

٥ - متى كان الطاعن لم يثر لدى محكمة الموضوع شيئا عن خلو التقرير الطبي من توقيع لواقعه جعل الورقة الرسمية مفتقرة الى مظهر الانخداع بها ، وكانت مدونات الحكم لا تساند بذاتها هذا الدفاع ، فلا يقبل من الطاعن النعى على محكمة الموضوع قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلب منها ، ولا يجوز اثاره هذا الدفاع لأول مرة امام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيها كافة العناصر القانونية للجرائم التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مستمدة من أقوال مدير المستشفى والموظف المختص بتحرير التقارير الطبية الصادرة منها والكاتب الأول بها والمشرف الإداري والحكمة المختصة ومن تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، ومن اعتراف الطاعن باستعمال التقرير الطبي وهي أدلة لها أصل ثابت في الأوراق ومن شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها . لما كان ذلك ، وكان البين من محضر جلسة المحاكمة ان الطاعن لم يثر لدى محكمة الموضوع شيئا مما يثيره في طعنه من خلو التقرير الطبي من توقيع لواقعه جعل الورقة الرسمية مفتقرة الى مظهر الانخداع بها ، وكانت مدونات الحكم لا تساند بذاتها هذا الدفاع ، فلا يقبل من الطاعن النعى على محكمة الموضوع قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلب منها ، ولا يجوز له اثاره هذا الدفاع لأول مرة امام محكمة النقض لانه يستلزم تحقيقا موضوعيا تنحصر عنه وظيفتها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه لا يلزم في التزوير المعاقب عليه أن يكون متقنا بحيث يلزم لكشفه دراية خاصة

في غير محصله . لما كان ما تقدم فان الطعن جميعه يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٥٤٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة السليمة .

٤٢

١٩ يونيو ١٩٧٢

- (أ) تزوير معنوي : طبيب ، شهادة مزورة ، عقوبات م ٢٢٢
(ب) ظرف مخفف : قانون ، تفسيره . تزوير مادي
(ج) تزوير : اركانه :
(د) ارتباط : نقض ، طعن ، مصلحة . تزوير ، اشتراك . عقوبة جرائم مرتبطة . عقوبات م ٣٢
(هـ) دفاع : اخلال بحقه . نقض ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - ان القانون اذ قرر عقوبة الجنحة للطبيب الذي يعطى بطريق المجاملة شهادة مزورة بشأن حمل أو مرض أو عاهة أو وفاة مع علمه بتزوير ذلك ، لم تعن التزوير المادي وانما التزوير المعنوي الذي يقع بجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة ، حال تجرير الطبيب الشهادة .

٢ - جرائم التزوير المعاقب عليها بعقوبات مخففة جاءت على سبيل الاستثناء ، الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه حيال تزوير مادي بطريق الأصطناع ، بانشاء تقرير طبي واعطى شكل ورقة رسمية تضمنت بيانا على خلاف الحقيقة هو ادخال الطاعن المستشفى الجامعي الرئيسي لفترة ما للعلاج وقد حرر ذلك التقرير على إحدى مطبوعات المستشفى المذكور وبصم بخاتمه ووضعت عليه امضاء مزورة منسوبة لمديره ، فان قول الطاعن بانطباق المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات على واقعة الدعوى يكون غير ذي محل .

٣ - لا يلزم في التزوير المعاقب عليه أن يكون متقنا بحيث يلزم لكشفه دراية خاصة ، بل يستوى أن يكون واضحا لا يستلزم جهدا في كشفه أو متقنا يتعذر على الغير أن يكشفه ، ما دام أن تغيير الحقيقة في الحالين يجوز أن يتخذ به بغض الناس .

٤٣

١٩ يونيه ١٩٧٢

اثبات : خبرة ، دفاع ، اخلال بحقه ، حكم ،
تسبب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب .

المبدأ القانوني :

لا يجوز أن تقتصر المحكمة في قضائها على ما استخلصه أحد علماء الطب الشرعي متى كان ذلك مجرد رأي له عبر عنه بالفاظ تفيد الترجيح والاحتمال ومتى كانت المواقف التي حددها تختلف زمانا وکانا وهو ما يقتضي استينافا بحالة الجو يوم الحادث من واقع التقرير الطبي ثم الادلاء بالرأى الفنى القاطع على هذا الضوء .
ولما كان الدفاع عن الطاعنين قال بوقوع الحادث في وقت سابق على ما قرره الشهود بما يقطع بكنبهم واستدل على ذلك بما أثبتته تقرير الصفة التشريحية من أن الجثة وجدت وقت الكشف عليها في حالة تيبس رمى تام وقدم مؤلفا في الطب الشرعي يؤزر به قوله وأصر على استدعاء كبير الأطباء الشرعيين لمناقشته في شأن وقت وقوع الحادث - وكان هذا الدفاع يعد دفاعا هاما قد يبنى عليه تغير وجه الرأى في الدعوى ، مما كان يقتضى من المحكمة وهي تواجه هذه المسألة الفنية البحت ان تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها بلوغا لغاية الأمر فيها بأن تجيب الطاعنين الى طلب استدعاء الطبيب الشرعي لمناقشته واستيفاء دفاعهما في هذا الشأن .

وحيث انه يبين من محضر جلسة المحاكمة ان الدفاع عن الطاعنين قال بوقوع الحادث في وقت سابق على ما قرره الشهود بما يقطع بكنبهم واستدل على ذلك بما أثبتته تقرير الصفة التشريحية من أن الجثة وجدت وقت الكشف عليها في حالة تيبس رمى تام وقدم مؤلفا في الطب الشرعي يؤزر به قوله وأصر على استدعاء كبير الأطباء الشرعيين لمناقشته في شأن وقوع الحادث ، ويبين من الحكم المطعون فيه أنه عرض لهذا الدفاع ورد عليه في قوله « انه ثابت بذات المؤلف المذكور أن التيبس الرمي يتأثر بالحرارة والبرودة وتساعد الحرارة بصفة عامة - كما هو الحال صيفا وقد وقع

لا يستلزم جهدا في كشفه أو متقنا يتعذر على الغير ان يكشفه ما دام أن تغير الحقيقة في الحاليين يجوز ان ينخدم به بعض الناس فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات اذ قررت عقوبة الجنحة للطبيب الذى يعطى بطريق المجاملة شهادة مزورة بشأن حمل أو مرض أو عاهة أو وفاة مع علمه بتزوير ذلك ، لم تعن التزوير المادى وانما التزوير المعنوى الذى يقع بجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة ، حال تحرير الطبيب الشهادة ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ، انه حيل تزوير مادى بطريق الاصطناع ، بإنشاء تقرير طبي لم يصدره أى طبيب على الاطلاق واعطى شكل ورقة رسمية تضمنت بيانا على خلاف الحقيقة هو ادخال الطاعن المستشفى الجامعى الرئيسى لفترة بما للعلاج وقد حرر ذلك التقرير على احدى مطبوعات المستشفى المذكور وبجسم بخاتمه ووضع عليه امضاء مزورة منسوبة لمديره .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن جرائم التزوير المعاقب عليها بعقوبات مخففة بمقتضى المواد ٢١٧ وما بعدها من قانون العقوبات قد جاءت على سبيل الاستثناء ، فلا يصح التوسع في تطبيق هذه المواد باذخال وقائع لا تتناولها نصوصها ، فان قول الطاعن بانطباق المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات على واقعة الدعوى الماثلة يكون غير ذى محل .

لما كان ذلك ، وكان لا يجدى الطاعن ما ينجاه على الحكم من انه لم يمحض دفاعه في شأن جريمة الاستحصال بغير حق على خاتم احدى المصالح الحكومية واستعماله ما دام الحكم قد دانه بالجرائم الثلاث مطبقا للارتباط للمادة ٣٢ من قانون العقوبات وقضى بمعاقبته بعقوبة الجريمة الاشد وهي الاشتراك في تزوير محرر رسمى موضوع الجريمة الأولى . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

الطعن ٥٥١ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

النقض في أحكام المخالفات مردد الطعن الموجه الى المخالفة وحدها .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة محاضر جلسات المحكمة امام المحكمة الاستئنافية ان الحاضر من الطاعن دفع بجلسة ٢٦ من ابريل ١٩٧١ بأن الطاعن ليس له مزارع أو مصانع ولا اراضي ببلدة سمان وأن العامل .. يعمل خفيرا نظاميا في الحكومة من ٩ سبتمبر ١٩٦٥ وقدم بطاقة هذا العامل وردت اليه كما قدم حافظة مستندات وانتهى الى طلب البراءة ، لما كان ذلك ، وكان هذا الدفاع الذي تمسك به الطاعن هو دفاع جوهرى قد يبنى عليه — ان صح — تغير وجه الراى في الدعوى واذ كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع ايراد له وردا عليه فانه يكون معيبا بالقصور في البيان بما يوجب نقضه ، ولا يحول دون ذلك أن تكون إحدى الجريمتين مخالفة ، ذلك بأن النص على عدم جواز الطعن بطريق النقض في أحكام المخالفات مردد الطعن الموجه الى المخالفة وحدها ، فاذا كان الطعن منصبا على الحكم الصادر في الجنحة والمخالفة معا وكانت الجريمة المنسوبة الى الطاعن — وان تميزت الواقعة في كل منهما عن الأخرى ، الا أن الدفاع يقوم فيهما على اساس واحد هو الطاعن لا يمارس نشاطا زراعيا ولا يعتبر صاحب عمل ولا يخضع لقانون التأمينات الاجتماعية ، فان حسن العدالة يقتضى نقض الحكم كله والاحالة بالنسبة الى التهمتين موضوع الدعوى لكى تستظهر محكمة الاحالة الحقيقة كاملة فيما نسب الى الطاعن — وذلك بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ٤٧١ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حجازوى نائب رئيس المحكمة ونصر الدين عزام وسعد الدين عطية ومحمد عبد الجبىد سلامة وطه ننته .

٤٥

٢٦ يونيو ١٩٧٢

(١) نصب : طرق احتيالية ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقرير دليل . عقوبات م ٣٣٦ .
... / الفصل ٢٤٤ ، مدنية .

الحادث في ٢ من مايو ١٩٦٧ — في سرعة حدوث التيسر » .

لما كان ذلك ، وكان الاصل انه وان كان للمحكمة ان تستند في حكمها الى الحقائق الثابتة علميا ، الا أنه لا يجوز لها أن تقتصر في قضائها على ما استخلصه أحد علماء الطب الشرعى متى كان ذلك مجرد رأى له عبر عنه بالفاظ تفيد الترجيح والاحتمال ومتى كانت المواقف التى حددها تختلف مانا ومكانا وهو ما يقتضى استيثاقا بحالة الجو يوم الحادث من معين سليم واطلاع مستبصر بوصف حالة الجثة من واقع التقرير الطبى ثم الادلاء بالرأى الفنى القاطع على هذا الضوء ذلك بأن القضاء بالادانة يجب أن يبنى على الجزم واليقين والدفاع الذى أبداه الطاعنين بعد — في خصوصية الدعوى المطروحة دفاعا هاما قد يتعين عليه توضيح تغير وجه الراى في الدعوى مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجه هذه المسألة الفنية البحث أن تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها بلوغا لغاية الأمر فيها . بأن تجيب الطاعنين الى طلب استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته واستيفاء دفاعهما في هذا الشأن اما وهى لم تفعل فان حكمها يكون معيبا بالقصور فضلا عن الاخلال بحق الدفاع ، لما كان ذلك فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ٥٥٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٤٤

٢٥ يونيو ١٩٧٢

(١) تأمين اجتماعى : دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبب عيب ، دفع جوهرى .
(ب) ارتباط : نقض ، طعن ، مخالفة .

المبادئ القانونية :

١ — اذ كان الدفاع الذى تمسك به الطاعن جوهريا قد يبنى عليه — ان صح — تغير وجه الراى في الدعوى ، واذ كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع ايرادا له وردا عليه فانه يكون معيبا بالقصور في البيان بما يوجب نقضه .
٢ — النص على عدم جواز الطعن بطريق

في ذلك ما دام الحكم قد بين عناصر الضرر ووجه احقية طالب التعويض فيه .

٦ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص أن الاجراءات القضائية التي اتخذها الطاعن كانت اجراءات كيدية مشوبة بسوء القصد وقصد منها الاضرار بهما ، وكان الذي اورده الحكم كافيا في اثبات الخطا التقصيري في جانب الطاعن ومن شأنه أن يؤدي الى ما انتهى اليه الحكم من مساعلة الطاعن عن الضرر الذي لحق المطعون ضدهما بسبب هذا الخطا . فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن غير سديد .

٧ - الجدل الموضوعي حول سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة الدعوى وعناصرها لا يجوز اثارته امام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه بعد ان حصل ما اورده الطاعن في عريضة الدعوى المباشرة التي انتهى فيها الى أن المطعون ضدهما قد ارتكبا الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات واسانيدته في هذا الذي انتهى اليه عرض لاقوال شهود الطاعن وما تضمنته المذكرة المقدمة منه ولدفاع المطعون ضدهما وللمستندات المقدمة منهما تأييدا لهذا الدفاع اورد قوله « وكان الثابت من استقراء وقائع الدعوى على النحو الذي فصله المدعى في صحيفة الادعاء المباشر ومذكرته والمستندات المقدمة منه انه قد ذهب الى أن المتهم الأول (المطعون ضده الأول) قد استحصل منه على الشيك موضوع الدعوى نتيجة الطرق الاحتيالية التي استعملها عليه وشاركه فيها المتهم الثاني (المطعون ضده الثاني) وقد لخص هذه الطرق الاحتيالية في ثقته بالمتهم الأول والتي استغلها الأخير واستعانته المتهم الأول بالمتهم الثاني الذي ادعى بدوره صلته بمراقب عام الحراسة وأنه يمكنه تسهيل اجراءات الصفقة وما ادعاه المتهم الأول من أن هناك آخرين شاركوه في اتمام الصفقة وسوف يشاركوه في الاتعاب وقد قام بتحرير شيك لهم بالاتعاب

(د) دعوى جنائية : دفاع ، اخلال بحقه . اجراءات

م ٢٢٢ .

(د) دعوى مباشرة : دعوى مدنية . مسئولية مدنية .

تعويض . ضرر .

(هـ) ضرر : ثبوته ، مهكمة موضوع . تعويض .

(و) كيد : سوء قصد . ضرر . خطأ تقصيري .

(ز) نقض : طعن ، جدل موضوعي .

المبادئ القانونية :

١ - ما دامت محكمة الموضوع قد استخلصت في حدود سلطتها وباسباب سائفة أن صفقة شراء الطاعن للعقار والتي من أجلها حصل المطعون ضده الأول من الطاعن على شيك بمبلغ خمسة آلاف جنيه كسمسة ، هو مشروع حقيقي جدى فان أركان جريمة النصب لا تكون متوافرة .

٢ - لمحكمة الموضوع أن تقضى بالبراءة ورفض الدعوى المدنية متى تشككت في صحة اسناد التهمة الى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت ، ما دام حكمها قد اشتمل على ما يفيد أنها محصنت الدعوى .

٣ - لما كان الاخلال بحق الدفاع الذي يثيره الطاعن يتعلق بالدعوى الأخرى دون الدعوى موضوع هذا الطعن وكان الطاعن قد أبدى في هذه الدعوى دفاعه كاملا ولم يكن من بين ما طلبه في هذا الدفاع إيقاف الفصل فيها حتى يفصل في الدعوى الأخرى التي كانت منظورة في نفس الجلسة ولم يثبت حضوره فيها فصدر الحكم فيها غيابيا ، فان نعى الطاعن على الحكم بدعوى الاخلال بحق الدفاع لا يكون له محل .

٤ - إذا ما تبين أن المدعى كان مبطلا في دعواه ولم يقصد الا مضارة خصمه والنكاية به فانه لا يكون قد باشر حقا مقرر في القانون بل يكون عمله خطأ وتحق مساعلته عن تعويض الاضرار التي تلحق الغير بسبب اساءة استعمال هذا الحق .

٥ - تقدير ثبوت الضرر أو عدم ثبوته من المسائل الموضوعية التي تدخل في حدود سلطة محكمة الموضوع بغير معقب من محكمة النقض

الأول على المدعى المدنى وهما بل هو صفقة حقيقية وقد تمت فعلا بالتوقيع على العقد التمهيدى ثم العقد النهائى وانتقلت ملكية العقار الى المدعى المدنى بل ان هذا العقار قد حقق رغبة المدعى المدنى فى شرائه والمفروض فى مشترى العقار أن يفحص كل المستندات المتعلقة بإيراده وما يعود عليه من ربح وفى مكنته ذلك اذ يمكنه مطالعة عقود الأيجار أو الكشف عن قيمة الأيجار الحقيقى من مأمورية الضرائب العقارية وهو اذ أقدم على الشراء انما أقدم بعد توافر علمه بمزايا العقار على ان هذا العقار كان مجزيا بدليل ان المدعى المدنى قام برهنه بعد ذلك وحصل على دين رهن بضمان العقار يجاوز ضعف قيمة هذا العقار ومن ثم فان الربح كان حقيقيا وليس وهما وأن القول بأنه قد لوحظ فى هذا الغرض تعلية العقار فمردود بان صلاحية العقار للتعلية والذي تتحمل أساساته هذه التعلية يرتفع ثمنه لا بمقدار إيراده الفعلى بل بإمكان استغلاله وبذلك لا يكون مقبولا بن المدعى المدنى أن يدعى أن الربح لم يكن مجزيا لأنه ارتضاه وحقق ربحا فعليا بدليل عقد القرض المضمون بالرهن كما أن القول بعدم استلام المدعى المدنى للشقق المفروشة فان العقد لم يتضمن شرطاً بهذا النوع ولم يثبت أن المتهم الأول أوهمه بهذا الأمر ولو كان هذا الأمر مطروحا لتناوله عقد البيع ضمن شروطه ، أما ما ذهب إليه المدعى المدنى من أن المتهم الأول استغل رغبته الجامحة فى امتلاك أى عقار من عقارات عائلة .. لثار قديم بين هذه العائلة المدعى المدنى فان استغلال الهوى الجامح على فرض وجوده لا يدخل ضمن الطرق الاحتمالية التى أوربتها المادة ٣٣٦ عقوبات على سبيل الحصر ، وأن مجال ذلك هو مدى فساد الإرادة فى مجال التعاقد وهو أمر لا يدخل فى دائرة التجريم وانما يطرح على المحكمة المدنية التى تناقش مدى توافر أركان العقد بل أن هذا الذى ذهب اليه المدعى المدنى لم يحرص على أن يثيره فى مجاله الحقيقى فى الدعوى المدنية . ٧٠ سنة ١٩٧١ مدنى كلى الجزيرة التى أقامها بطلب تخفيض أجر الوكالة الخاص بالمتهم الأول

فضلا عن علم المتهم الأول برغبة المدعى المدنى الجامحة فى امتلاك إحدى عقارات عائلة .. واستغلاله لهذه الرغبة كما أن العقار لم يحقق الربح المنشود نظرا لأن ثمنه ٢٧٠٠٠ ج بينما إيراده الشهري لا يجاوز ٦٥ ج وأنه لم يستطع استغلال الشقق المفروشة كما وعده بذلك المتهمان .

ولما كان المدعى المدنى قد ذهب الى انه حرر الشيك وأصدره تحت تأثير الاحتيال الذى وقع عليه من المتهمين وكان ذلك بتاريخ ١٠/٥/١٩٧٠ وأن عقد البيع الذى توسط فى اتمامه المتهم الأول قد سجل فى ١٩/٧/١٩٧٠ وأن المدعى المدنى قد ذهب فى صحيفة دعواه الى أنه تكشف له عدم أمانة المتهم الأول وأنه لم يبذل جهدا فى اتمامها كما استبان له أن إيراد العقار لا يتناسب مع الثمن الذى دفعه ، كل ذلك انكشف أمام المدعى المدنى وأصبح واضحا وجليا عند اتمام إجراءات التسجيل واثناء الأعداد للتوقيع على العقد النهائى والذي توقع عليه فعلا بتاريخ ١٩/٧/١٩٧٠ الا أنه لم يبلغ بهذه الوقائع فور اكتشافها متهما كلا من المتهمين بالنصب ولم يتخذ أى إجراء ضدهما طيلة مدة قاربت السنة اذ باشر هذا الادعاء بصحيفة اعلنت فى إبريل ١٩٧١ وبعد أن قسام المظهر اليه الشيك باقامة جنحة مباشرة متبها المدعى المدنى فى الدعوى الراهنة بإصداره شيكا بدون رصيد وهو الاتهام موضوع الجنحة ٥٨٨ سنة ١٩٧١ قصر النيل والتى أعلنت صحيفتها فى يناير ١٩٧١ كل ذلك يكشف عن عدم جدية المدعى المدنى فى اتهامه بل كيدية الاتهام بل أن كافة الأمور التى الصقها المدعى المدنى بالمتهمين لا ترقى الى الطرق الاحتمالية التى تتطلبها جريمة النصب اذ أن المتهم الأول وهو سمسار عقارات وقد ذهب المدعى الى أنه يثق فيه لتعاملهما منذ سنة ١٩٦٢ وأنه سبق أن سلمه مبلغ ٥٠٠٠ جنيه عربون صفقة دون أية مستندات تفيد استلامه لهذا المبلغ ورغم ذلك فقد تمت هذه الصفقة وهذا السمسار الذى هو محل ثقة المدعى المدنى قد عرض على الأخير شراء العقار رقم ٦ بشارع الجزيرة بالزمالك ولم يكن هذا المشروع الذى عرض به المتهم

عن الصفقة موضوع الدعوى الراهنة ولو كان قائما لما تقاعس عن إثارته في عريضة دعواه التي قدمها المتهم الأول بحافظة مستندات والتي جاءت خلوا من الإشارة إلى استغلال الهوى الجامح ورغبة المدعى المدنى في الثأر من عائلة ... وعلم المتهم الأول بذلك ، أما عن التفويض الصادر لوكيل الملاك ببيع العقار بمبلغ ٢٥٠٠٠ ج فلم يثبت في يقين المحكمة أن المتهم الأول يعلم به وهو أمر متردد بين الملاك ووكلائهم فضلا عن أن المدعى المدنى قد ارتضى الشراء بهذا السعر .

وحيث أنه عن الزعم باستعانة المتهم الأول بالثاني وذلك لإمكان أرضاء الحراسة التي يعمل بها الأخير حتى تتم الصفقة ، فإن الأمر مردود بأن العقار موضوع الصفقة قد رفعت منه الحراسة منذ أمد بعيد قبل التعاقد حسبما هو ثابت من المستندات المقدمة ، وكان في مقدور المدعى المدنى أن يصل علمه بهذه الواقعة بل هو يعلم بذلك بدليل أنه سبق أن أصدر تفويضا لشراء العقار رقم ٨ بشوارع الجزيرة الملوك لذات ملك العقار موضوع الصفقة الراهنة ولو كان العقار موضوعا تحت الحراسة لكان التصرف فيه من قبل الحراسة وليس من قبل وكيلها الاستفاد ... مما يؤكد أن الحراسة لا شأن لها بالصفقة ولم يقدم المدعى المدنى دليلا على أن هناك أية إجراءات في اتسام الصفقة وتسجيل العقد اقتضت تدخل الحراسة بل أن الذي وقع له العقيد هو وكيل الملاك وهو أمر لا يمكن وقوعه لو كان العقار خاضعا للحراسة . وقد ثبت للمحكمة أن المتهم الثاني إنما تدخل في إجراءات الصفقة بصفته يعمل تحت التمرين بمكتب الاستاذين ... حسبما ثبت من الشهادة المقدمة من مكتبهما وهما الوكيلان عن الملاك البائعين . ومن ثم تخلص المحكمة من كل ما تقدم مجتمعاته لإتيان للاحتيال الذي نسبته المدعى المدنى للمتهمين وأنه ليس هناك ثمة طرق احتيالية صدرت منهما كان من ثمرتها إيهامه بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو أحداث الأمل بحصول ربح وهمي إلى آخر تلك الأمور التي تتم نتيجة الاحتيال التي

أوردتها المادة ٣٣٦ عقوبات وتضحى التهمة المسندة للمتهمين غير متكاملة الأركان في حقهما ومن ثم يتعين القضاء ببرائتهما عملا بنص المادة ٣٠٤/١ إجراءات جنائية « فإن هذا الذي انتهى إليه الحكم يتفق وصحيح القانون ذلك بأنه وإن كانت الطرق الاحتياطية تعد من وسائل النصب إلا أنه يجب لتحقيق جريمة النصب بهذه الوسيلة أن يكون من شأنها الإيهام بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو أحداث الأمل بحصول ربح وهمي أو غير ذلك من الأمور المبينة على سبيل الحصر في المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات ، وما دامت محكمة الموضوع في الدعوى المطروحة قد استخلصت في حدود سلطتها وبأسباب سائغة أن المشروع الذي عرضة المطعون ضده الأول على الطاعن وعاونيه المطعون ضده الثاني في اتسامه - وهو صفقة شراء الطاعن للعقار - والذي من أجله حصل المطعون ضده الأول من الطاعن على شيك بمبلغ ٥٠٠٠ جنيه كسمرة هو مشروع حقيقى جدى فإن أركان جريمة النصب لا تكون متوافرة .

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تقضى بالبراءة ورفض الدعوى المدنية متب، تشككت في صحة أسناد التهمة إلى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت دام حكمها - كما هو الحال في الدعوى - قد اشتمل على ما يفيد أنها محصت الدعوى وأحاطت بظروفها عن بصر وبصيرة وفطنت إلى أدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها . أذنت بينها وبين أدلة النفي فخرجت دفاع المتهم أو داخلتها الرئيسة في صحة عناصر الاثبات وما دام قد أقام قضاءه على أسباب تحمله فإن ما بنعاه الطاعن على الحكم في هذا الصدد يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه « إذا كان الحكم في الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل في دعوى جنائية أخرى وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل في الثانية » وكان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن قوامه أن الدعوى الأخرى التي موضوعها إعطاء الطاعن للمطعون ضده الأول شيكا لا يقابله رصيد هي التي عول في

دفاعه فيها على أن الشيك متحصل من جريمة
النصب موضوع الدعوى الحالية ، فان مفاد
ذلك أن تلك الدعوى هي التي يتوقف الفصل
في الدعوى المطروحة ، ولما كان الإخلال بحق
الدفاع الذي يثيره الطاعن يتعلق بالدعوى
الأخرى دون الدعوى موضوع هذا الطعن
وكان الطاعن قد أبدى في هذه الدعوى دفاعا
كاملا ولم يكن من بين ما طلبه في هذا الدفاع
إيقاف الفصل فيها حتى يفصل في الدعوى
الأخرى التي كانت منظورة في نفس الجلسة
ولم يثبت حضوره فيها فصدر الحكم فيها غيابيا ،
فان نعى الطاعن على الحكم بدعوى الإخلال
بحق الدفاع لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد
لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد أورد
في خصوص الدعوى المدنية المرفوعة من
المطعون ضدهما قبل الطاعن قوله « وحيث
أنه عن الدعوى المدنية التي أقامها المتهمان
ووجهها للمدعى المدني بالزامه بأن يؤدي لهما
مبلغ ٥١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت
بنص المادة ٢٧٦ إجراءات جنائية فلما كانت
المحكمة قد خلصت على النحو سالف الإشارة
إليه إلى عدم توافر الاحتيال في الدعوى وأنه
ليس هناك ثمة طرق احتيالية ارتكبتها المتهمان
قبل المدعى المدني وأنه من شأن اتهامه لهما
بالنصب الأساءة إليهما والأضرار بهما
وإيقافهما موقف المتهمين رغم كيدية هذه
الدعوى . وأنها أقيمت متأخرا وجاءت لاحقة
للدعوى التي أقامها المظهر إليه الشيك من
المتهم الأول - قبل المدعى المدني لاتهامه بإصدار
شيك لا يقابله رصيد ويعد أن تداولت الدعوى
الأخرى بالجلسات ، الأمر الذي يوفر الخطأ
في حق المدعى المدني لتعسفه في استعمال حق
الالتجاء إلى القضاء واتهامه المتهمين على
خلاف الحقيقة بارتكاب جريمة النصب وما يترتب
على ذلك من ضرر مادي وأدبي يتمثل في مباشرة
إجراءات هذا التقاضي وما يستتبعه من نفقات
وما لازم هذا الاتهام الذي الصقه بهما من آلام
نفسية وكان هذا الضرر نتيجة خطأ المدعى
المدني مباشرة وهو السبب في أحداثه الأمر
الذي يستوجب مساءلته بالمسئولية التقصيرية

ويتعين معه الزامه بتعويضهما عملا بنص
المادة ١٦٢ مدني وتري المحكمة أن في مبلغ
٥١ جنيه التي طلبها المتهمان تعويضا مناسبيا
ونهايا وكافيا لحد الضرر الذي أصابهما ومن
ثم تقضى بالزام المدعى المدني بأن يؤدي لهما على
سبيل التعويض النهائي « كما أورد الحكم
المطعون فيه في شأن ما قضى به من جعل
التعويض المقضى به مؤقتا وليس نهائيا قوله :
« وحيث أنه عن استئناف المتهمين وطلبهما
جعل التعويض وقتيا فإنه بالنظر إلى أنهما لم
يحددا الأضرار التي لحقت بهما بصفة نهائية
ومن ثم ترى المحكمة لظروف الاتهام وظروفهما
أجابتهما إلى طلبهما المذكور وذلك بإلغاء الحكم
المستأنف بخصوص نهائية التعويض وجعله
مؤقتا » وكان من المقرر أن حق الالتجاء إلى
القضاء وإن كان من الحقوق العامة التي تثبت
للكافة إلا أنه لا يسوغ لمن يباشر هذا الحق
الانحراف به عما شرع له واستعماله استعمالا
كيديا ابتغاء مضارة الغير ، فإذا ما تبين أن المدعى
كان مبطلا في دعواه ولم يقصد إلا مضارة خصمه
والنكاية به فإنه لا يكون قد باشر حقا مقرر
في القانون بل يكون عمله خطأ وتحق مساءلته
عن تعويض الأضرار التي تلحق الغير بسبب
إساءة استعمال هذا الحق وتقدير ثبوت الضرر
أو عدم ثبوته من المسائل الموضوعية التي
تدخل في حدود سلطة محكمة الموضوع بغير
معقب من محكمة النقض في ذلك ما دام الحكم
قد بين عناصر الضرر ووجه أحقية طالب
التعويض فيه .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص
في حدود سلطة المحكمة التقديرية وبالأدلة
السائغة التي أوردها أن الإجراءات القضائية
التي اتخذها الطاعن قبل المطعون ضدهما
كانت إجراءات كيدية مشوبة بسوء النية وقصد
منها الأضرار بهما والنيل منهما وكان هذا الذي
أورده الحكم كافيا في إثبات الخطأ التقصيري
في جانب الطاعن ومن شأنه أن يؤدي إلى
ما انتهى إليه الحكم من مساءلة الطاعن عن
الضرر الذي لحق المطعون ضدهما بسبب هذا
الخطأ فان يثيره الطاعن في هذا الشأن
يكون غير شديد .

نسخة ١٩٦١ تنص على : « يحظر بغير ترخيص من وزارة التموين على أصحاب المخابز صناعة الخبز الأفرنجي بمختلف أنواعه ومواصفاته ، كما يحظر بغير ترخيص من وزارة التموين على أصحاب المخابز المرخص لها في صناعة الخبز الأفرنجي وكذلك على أصحاب المصانع التي تستخدم الدقيق في صناعتها أن يستخدموا في صناعتهم أو يحوزوا بأية صفة كانت دقيقا غير دقيق القمح نمرة ١ ... الخ » . ومفاد ذلك أن الشارع يعاقب مالك المخبز على صناعة الخبز الأفرنجي بمختلف أنواعه ومواصفاته طالما كانت هذه الصناعة بغير ترخيص من وزارة التموين بغض النظر عن كون المخبز مرخصا بإقامته من الجهة المختصة أو غير مرخص ما دام الفعل المؤثم قد وقع ، ذلك أن استلزام وجود ترخيص بإقامة المخبز هو شرط لمزاولة نشاطه وعدم الحصول على هذا الترخيص وإن كان بشكل في حق صاحبه جريمة مستقلة ومؤثمة طبقا لقانون المحلات التجارية والصناعية ، إلا أنه لا صلة له بواقع ملكية صاحب المخبز لمخبره ومسئوليته عما يقترفه من جرائم تموينية باعتباره مالكا للمخبز . ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في شأن انحسار صفة ملكيته للمخبز في مدلول القرار ٩٠ لسنة ١٩٥٧ مجرد تخلفه عن الحصول على ذلك الترخيص يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق الطاعن إنتاجه خبزا أفرنجيا بغير ترخيص ، وكان الطاعن لا يجادل في ملكيته للمحل الذي وقعت فيه الجريمة موضوع هذا الاتهام فإن الحكم إذ قرر مسئوليته يكون بمنأى عن الخطأ في تطبيق القانون أو تأويله . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع بطلان إجراءات الضبط فإنه لا يقبل منه التحدث في ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم فإن الطاعن يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ٦٧١ سنة ٢٢ ق بالهيئة السابقة .

لما كان ذلك ، وكانت مدونات الحكم تكشف عن أنه قد أحاط بالدعوى وقطن إلى عناصر الاتهام فيها والتزم فيما قضى به صحيح القانون وعول في قضائه على أسباب سائفة تؤدي إلى ما رتبته ، فإن ما يثيره الطاعن ينحل إلى جدل موضوعي حول سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة الدعوى وعناصرها بما لا يجوز اثرته أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم فإن الطعن بزعمه يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا ونصا بصدرة الكفالة والزام الطاعن المصاريف .

الطعن ٦٧٠ سنة ٢٢ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود عطية والدكتور محمد محمد حسين ومصلح الأسبوطي وعبد الحميد الشربيني وحسن المغربي .

٤٦

٢٦ يونيو ١٩٧٢

(أ) خبز أفرنجي : تموين - مسئولية جنائية . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ و ٢٨٥ لسنة ١٩٦١ . حكم بسبب ، عيب .
(ب) ضبط : دفع ببطلانه . نقض ، طعن ، سبب ، دفع ببطلان ضبط .

المبادئ القانونية :

١ - الشارع يعاقب مالك المخبز على صناعة الخبز الأفرنجي بمختلف أنواعه ومواصفاته طالما كانت هذه الصناعة بغير ترخيص من وزارة التموين ، بغض النظر عن كون المخبز مرخصا بإقامته من الجهة المختصة أو غير مرخص ما دام الفعل المؤثم قد وقع .
٢ - متى كان الثابت أن الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع بطلان إجراءات الضبط فإنه لا يقبل منه التحدث في ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

الحكمة :

وحيث أن الفقرة الأولى من المادة ١٤ من القرار ٩٠ لسنة ١٩٥٧ المعدل بالقرار ٢٨٥

قضاء محكمة النقض المدنية

٤٧

١٢ مايو ١٩٧٢

الدامجة لها خلافة عامة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات ، وتكون الشركة الدامجة وحدها هي الجهة التي تختصم في خصوص هذه الحقوق والالتزامات ، واذا كان الثابت أن شكل الدعوى صحيح بدخول الشركة الدامجة في الاستئناف وهي الخصم الأصلي في الدعوى ، فإن المحكمة الاستئنافية لا تكون قد قبلت خصما جديدا في الاستئناف ،

- (أ) نقض : طعن ، خصم . دعوى ، خصم .
(ب) اثبات : شهادة شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . قوة أمر مقضى .
(ج) دعوى : دفاع
(د) شركة : اندماج . استئناف ، خصم .

الحكمة :

وحيث .. انه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى باخراج شركة بور سعيد التجارية التي يمثلها المطعون ضده الثاني من الدعوى لأنها لا صلة لها بالنزاع ، اذ لم تكن هي التي وجهت الدعوى الابتدائية ضد الطاعن ولم تكن خصما فيها وما كان يجوز ادخالها خصما في الاستئناف ، وكان الطاعن لم يوجه أى طلبات ضد هذه الشركة ، وأسس طعنه على أسباب لا تتعلق لها بالباطل ، فانه لا يكون هناك محل لاختصاص المطعون ضده الثاني بصفته في الطعن ، ويكون الطعن غير مقبول بالنسبة له .

وحيث .. انه لما كان يبين من الاطلاع على الحكم الصادر في ١٩٦٠/٤/٢٧ في الاستئناف ١١٨ لسنة ١ ق تجارى المنصورة المرفق صورته الرسمية بالأوراق ان المحكمة اقامت قضاءها بالتعويض للطاعن استنادا الى ان فصله لم يتم وفقا للهادة ٣/٤٠ من المرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ في شأن عقد العمل الفردى ، لان صاحب العمل لم يطبخ الجهات المختصة بالحادث المنسوب للعامل خلال اربعة وعشرين ساعة من وقت علمه بوقوعه ، ولعدم مراعاة رب العمل قواعد القاديب قبل

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى باخراج الشركة التي يمثلها المطعون ضده الثاني من الدعوى لأنها لا صلة لها بالنزاع ، اذ لم تكن هي التي وجهت الدعوى الابتدائية ضد الطاعن ، ولم تكن خصما فيها وما كان يجوز ادخالها خصما في الاستئناف ، وكان الطاعن لم يوجه أى طلبات ضد هذه الشركة ، وأسس طعنه على أسباب لا تتعلق لها بالباطل ، فانه لا يكون هناك محل لاختصاص المطعون ضده الثاني بصفته في الطعن ، ويكون الطعن غير مقبول بالنسبة له .

٢ - تقدير الدليل لا يحوز قوة الأمر المقضى ، فلا تثريب على الحكم المطعون فيه اذ هو أخذ بشهادة شهود في قضية أمام محكمة أخرى ولو اطرحت تلك المحكمة التحقيق فيها ، لأن للقاضي ان يستنبط القرينة التي يعتمد عليها في تكوين عقيدته من أى تحقيق قضائى أو ادارى .

٣ - المحكمة غير ملزمة بلفت نظر الخصم الى مقتضيات دفاعه طالما انها حجزت الدعوى للحكم في موضوعها دون ان تقيده في دفاعه وتقصره على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى .

٤ - اندماج الشركة في أخرى ، مؤداه زوال شخصية الشركة المندمجة وخلافة الشركة

الجهة التي تختصم في خصوص هذه الحقوق والالتزامات ، لأن الشركة المندمجة التي زالت شخصيتها قد انقضت بالاندماج وكان الثابت بالحكم المطعون فيه أن شكل الدعوى ، فإن صحح بدخول الشركة الدامجة في الاستئناف ، وهي الخصم الأصلي في الدعوى ، فإن المحكمة الاستئنافية لا تكون قد قبلت خصما جديدا في الاستئناف ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

الطن ١٤٠ سنة ٢٦ ق رئاسة ومضوية السيد المستشارين محمد صادق الرشيدي ومحمد شبل عبد المتصود وأديب تمبجي ومحمد فاضل المرجوشي وجايد الوكيل .

٤٨

١٣ مايو ١٩٧٢

(أ) تأمين اجتماعي : معاش شيخوخة . ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ م ٥٧ و ٧١ ق ١٤٢ لسنة ١٩٦١ .

(ب) سن الستين : مؤمن عليه قادر على العمل مكافأة .

(ج) عامل : استمرار عمله بعد الستين .

المبادئ القانونية :

١ - للمؤمن عليه متى كان قادرا على أداء عمله أن يستمر فيه ، أو أن يلتحق بعمل جديد بعد سن الستين حتى يستكمل مدد الاشتراك الموجبة للاستحقاق في المعاش لا أن يزيد عليها ، والغرض من ذلك هو إتاحة الفرصة للمؤمن عليه للحصول على معاش أيا كان مقداره ، لأن معاش الشيخوخة أفضل له وأبقى من المكافأة .

٢ - عبارة الشارع واضحة في أن غرضه أن يستمر المؤمن عليه القادر على العمل في عمله أو أن يلتحق بعمل جديد بعد سن الستين وذلك « لاستكمال » المدة الموجبة للاستحقاق في المعاش ، كما أن عبارته واضحة في أن المدة السابقة تدخل في حساب معاش المؤمن عليه ، وله أن يطلب المكافأة عنها بدلا من احتسابها في المعاش .

٣ - الحكم المطعون فيه إذ أقام قضائه على أن القانون إذ أباح للعامل أن يستمر في

الفصل ، ولم تعرض المحكمة لأي بحث خاص بخطأ الطاعن ومدى مسؤوليته عن انفجار آلة المصنع ولم تفصل فيه ، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفته حجية ذلك الحكم قولا بأنه قضى بانتفاء خطأ الطاعن وعدم مسؤوليته يكون غير صحيح . والنعى مردود في وجهه الثاني بأن تقدير الدليل لا يجوز قوة الأمر المقضي ، فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إذ هو أخذ بشهادة شهود في قضية أمام محكمة أخرى ولو اطرحت تلك المحكمة التحقيق فيها ، لأن للقاضي أن يستنبط القرينة التي يعتمد عليها في تكوين عقيدته من أي تحقيق قضائي أو إداري . ومردود في وجهه الثالث بأن المحكمة غير ملزمة بلفت نظر الخصم إلى مقتضيات دفاعه طالما أنها حيزت الدعوى للحكم في موضوعها دون أن تقيده في دفاعه وتقتصره على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون .

وحيث أن .. الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه أن جبريل عيسى كان يمتلك شركتين (الأولى) شركة بور سعيد التجارية التي وضعت تحت حراسة الأمن والطوارئ ، وآلت ملكيتها إلى الدولة لصدور قانون إنهاء الحراسة ، وليس للطاعن صلة بهذه الشركة (والثانية) شركة بور سعيد للتجفيف وهي التي كان يعمل فيها الطاعن ووقع بها حادث الانفجار موضوع التعويض الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه ، وقد أمت هذه الشركة ثم أدمجت في شركة النصر لتجفيف المنتجات الزراعية بسوهاج (المطعون ضدها الأولى) وأن هذه الشراكة الثانية (شركة بور سعيد للتجفيف) هي التي رفعت الدعوى الابتدائية ، وعلى هذا الأساس أخرج الحكم المطعون فيه شركة بور سعيد التجارية من الدعوى ، ولما كان مؤدى هذا الاندماج أن شخصية الشركة التي كان يعمل بها الطاعن قد امتصت وخلفتها الشركة المطعون ضدها الأولى خلافة هامة فيما لهما من حقوق وما عليهما من التزامات ، وغدت الشركة الدامجة وحدها - وعلى ما جرى به نضام هذه المحكمة - هي

بعد سن الستين متى كانوا قادرين على أدائه وتعتبر مدة خدمتهم المسددة عنها الاشتراكات محسوبة في تقدير المعاش اذ كان من شأن ذلك استكمال مدد الاشتراك الموجب للاستحقاق في المعاش ، ولا يسرى حكم هذه المادة بعد آخر ديسمبر سنة ١٩٧٦ .

ومؤدى هذه النصوص انه اذا انتهت خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن الستين استحق معاش الشيخوخة اذا كانت الاشتراكات التى سددت عنه لا تقل عن ٢٤٠ اشتراكا شهريا ، وأن المدة السابقة لاشتراك المؤمن عليه في التأمين والتي يستحق عنها مكافأة وفقا لأحكام قانون العمل تدخل ضمن مدة الاشتراك في التأمين ، فإذا بلغت مدة اشتراك المؤمن عليه في التأمين مضافا إليها المدة السابقة التى أدخلها القانون ضمن مدة اشتراكه ٢٤٠ اشتراكا شهريا استحق المؤمن عليه معاش الشيخوخة ، ويجوز للمؤمن عليه - استثناء من هذه القاعدة وخلال الخمس السنوات التالية لصدور القانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ أن يطلب اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمته السابقة بدلا من احتسابها في المعاش ، أما اذا لم تبلغ مدة الاشتراك في التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا فإن المؤمن عليه يستحق عن المدة السابقة على اشتراكه في التأمين مكافأة تحسب وفقا لقانون العمل الا أنه رعاية للمؤمن عليه ولأسرته من بعده وحتى لا يبدد المكافأة ثم يتعرض هو وأسرته بعد تبديدها لشرور الحاجة والحرمان ، أجاز الشارع - استثناء من حكم المادة ٥٧ من القانون للمؤمن عليه متى كان قادرا على أداء عمله أن يستمر فيه أو أن يلتحق بعمل جديد بعد سن الستين حتى يستكمل مدد الاشتراك الموجبة للاستحقاق في المعاش لا أن يزيد عليها ، والغرض من ذلك هو إتاحة الفرصة للمؤمن عليه للحصول على معاش ايا كان مقداره ، لأن معاش الشيخوخة أفضل له وأبقى من المكافأة ، ومتى كانت مدد الاشتراك التى توجب الاستحقاق في معاش الشيخوخة قد اكتملت على النحو السابق فإنه لا يحق أن يبلغ سن الستين أن يطلب استمراره

للمعمل بعد سن الستين فإنه قصد من ذلك أن يستكمل المدة المقررة لاستحقاقه المعاش أى للحد الأدنى من المعاش لا زيادة معاشه ، وأن مدة الخدمة التى يستحق العامل مكافأة عنها تدخل ضمن مدة الاشتراك في التأمين ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو خطأ في تطبيقه .

المحكمة :

وحيث .. هذا النعى مردود ، انه لما كانت الدعوى يحكمها قانون التأمينات الاجتماعية ٩٢ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ وقد نص في المادة ٥٧ معدلة بالقانون المذكور على أن « يستحق معاش الشيخوخة اذا انتهت خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن الستين .. ويشترط في جميع الأحوال أن تكون الاشتراكات التى سددت عنه لا تقل عن ٢٤٠ اشتراكا شهريا ، ونص في المادة ٧١ مكررا مضافة بالقانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ على أنه « مع عدم الإخلال بأحكام المواد ٥٨ و ٧١ و ٧٨ تدخل المدة السابقة لاشتراك المؤمن عليه في هذا التأمين والتي يستحق عنها مكافأة وفقا لأحكام قانون العمل المشار اليه ضمن مدة الاشتراك في هذا التأمين ويحسب عنها معاش بواقع ١٪ .. فإذا لم تبلغ مدة اشتراك المؤمن عليه في التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا استحق المؤمن عليه مكافأة عن المدة السابقة تحسب وفقا لقانون العمل المشار اليه .. على أنه يجوز خلال السنوات الخمس التالية لصدور هذا القانون للمؤمن عليهم الذين بلغت مدة اشتراكهم في التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا أو أكثر اذا انتهت خدمتهم خلال المدة المذكورة أن يطلبوا اقتضاء المكافآت المستحقة عن مدة خدمتهم السابقة طبقا لأحكام الفقرة السابقة بدلا من احتسابها في المعاش طبقا لأحكام الفقرة الأولى من هذه المادة » كما نص في المادة ٧١ مكررا ب مضافة بالقانون المذكور على أنه « استثناء من حكم المادة ٥٧ يجوز للمؤمن عليهم وقت صدور هذا القانون الاستمرار في العمل أو الالتحاق بعمل جديد

الأننى من المعاش لا زيادة معاشه « وأن
« مدة الخدمة التى يستحق العامل مكافأة عنها
فاتها بصريح نص المادة ٧١ مكررا تدخل في
مدة الخدمة ضمن مدة الاشتراك متى استحق
عنها مكافأة طبقا لأحكام قانون العمل » .
اذ كان ذلك فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد
خالف القانون او اخطأ في تطبيقه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطن ١٤١ سنة ٢٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٩

١٦ مايو ١٩٧٢

- (أ) نقض : طعن ، بطلان . اجراء ، بطلان ،
قانون . مرافعات م ١ و ٢ .
(ب) نقض : طعن ، سبب . استئناف ، اعتباره كان
لم يكن ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ١٢ ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ .
(ج) اثره بلا سبب : استئناف ، سبب جديد .
دعوى ، سبب . مرافعات سابق م ١١ / ٢ .
(د) بنك : خطاب ضمان . حكم ، تدليل ، قصور ،
منى م ١٧٩ و ٢٢٤ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الثابت ان المطعون ضدهم
قدموا في الميعاد القانونى مذكرة بدفاعهم ، فانه
لا يقبل منهم والحال كذلك التمسك ببطلان
الطعن - ايا كان وجه الراى في الاعلان .

٢ - لما كان القانون قد اجاز للمدعى عليه
في الطعن التمسك في مذكرته بالدفع التى
سبق له ابدائها امام محكمة الموضوع وقضت
برفضها ، ولكن الحكم المطعون فيه قد صدر
بعد الغاء هذه الرخصة ، فان تمسك المطعون
ضدهم باعتبار الاستئناف كان لم يكن ،
والذى سبق ان تمسكوا به امام محكمة
الاستئناف وقضت برفضه - يكون غير
جائز .

٣ - اذا كانت المادة ٣/٤١١ من قانون
المرافعات السابق ، قد اجازت للخصوم في
الاستئناف ، مع بقاء موضوع الطلب الاصلى
على حاله ، تغيير سببه والاضافة اليه ، وكان
الاستناد امام محكمة الاستئناف في طلب الإلزام

في عمله او ان يلتحق بعمل جديد بعدها ابتغاء
الحصول على معاش اكبر ، وفي آخر
ديسمبر ١٩٧٦ يكون كل مؤمن عليه اشتراك
في التأمين منذ صدور القانون ٤١٩ سنة ١٩٥٥
قد استكمل ٢٤٠ اشتراكا شهريا ، واستحق
الحد الأدنى للمعاش سواء كان يستحق مكافأة
عن مدة سابقة ام لا ، فلا يكون هنالك مبرر
لاستمراره في العمل بعد سن الستين ، ولذلك
نص الشارع على الا يسرى حكم المادة ٧١
مكررا (ب) بعد ذلك التاريخ لانه ضمن للعامل
حصوله على الحد الأدنى للمعاش ، ولو كان
تصد الشارع اتاحة الفرصة للحصول على
معاش اكبر لما حدد هذا الأجل ولجعل سريان
النص مطلقا من هذا القيد ، على ان عبارة
الشارع واضحة في ان غرضه ومراده هو ان
يستمر المؤمن عليه القادر على العمل في
عمله او ان يلتحق بعمل جديد بعد سن الستين
وذلك « لاستكمال » المدة « الموجبة للاستحقاق »
في المعاش ، كما ان عبارته واضحة في ان المدة
السابقة تدخل في حساب معاش المؤمن عليه
وله ان يطالب المكافأة عنها « بدلا من احتسابها
في المعاش » .

ولما كان الطاعن لم يطلب اقتضاء المكافأة
المستحقة له عن المدة السابقة لاشتراكه في
التأمين ، وانما طلب مد خدمته حتى تضم مدة
اخرى اليها بالاضافة الى المدة السابقة التى
ضمنت وحصل بمقتضاها على معاش وذلك
بفرض حصوله على معاش اكبر . واذ كان
الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه على ان
« القانون اذ اباح للعامل ان يستمر في العمل
بعد سن الستين فانه قصد من ذلك ان يستكمل
المدة المقررة لاستحقاقه المعاش وذلك ظاهر
من صريح نص المادة ٧١ مكررا (ب) الذى
يستند اليه المستأنف اذ جاء به : اذا كان من
شان ذلك استكمال المدد الموجبة للاستحقاق في
المعاش اى ان القانون لم يبيح المدد الا في حالة
عدم استكمال المدد الموجبة للاستحقاق في
المعاش وهى ٢٤٠ اشتراكا شهريا ، فاذا كان
العامل قد استكمل هذه المدد فلا يجوز المد »
وان « قصد الشارع هو تمكين العامل من
استكمال مدد استحقاقه للمعاش اى للحصول

كان لم يكن لعدم اعلان المطعون ضدها الاولى به اعلانا صحيحا في الميعاد القانوني ، وهو الدفع الذي كانوا قد ابدوه امام محكمة الاستئناف وقضت برفضه .

وحيث انه وان كان القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ببعض حسالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض - قد اجاز في الفقرة الاولى من المادة ١٢ منه للمدعى عليه في الطعن التمسك في مذكرته بالدفع التي سبق له ابدائها وامام محكمة الموضوع وقضت برفضها ، الا أن القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ الذي عمل به ابتداء من ٢٧ من يوليو ١٩٦٢ أى قبل صدور الحكم المطعون فيه ، قد ألغى تلك الرخصة ، والتي كانت تعتبر من قبيل الطعن الفرعى ، لما كان يترتب على هذا النوع من الطعن على ما صرح به المذكرة الايضاحية لهذا القانون من صعوبات في العمل بسبب توسيع نطاق الخصومة في غير ما رفع منه الطعن . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر بعد إلغاء الرخصة السالف ذكرها فان تمسك المطعون ضدهم باعتبار الاستئناف كان لم يكن يكون غير جائز .

وحيث . . انه لما كان الثابت أن الطاعن اقام دعواه امام محكمة اول درجة بطلب الحكم بالزام المطعون ضدهم بقيمة خطابات الضمان المتنازع عليها على أساس أن مورثهم وهم من بعده مسئولون عن أداء هذه القيمة التي اوفباها البنك للجهات المستفيدة ، ولو كان هذا الوفاء قد تم بعد انقضاء الميعاد المحدد في تلك الخطابات وبعد مد أجلها ودون موافقتهم على هذا المد ما دامت المطالبة قد صدرت اثناء سريان المدة الأصلية ، واذا حكمت محكمة اول درجة برفض الدعوى فقد استأنف الطاعن هذا الحكم ، وأسس استئنافه على ما سبق أن ابداه امام تلك المحكمة على النحو السالف بيانه ، كما استند ضمن ما استند اليه الى احكام الاثراء بلا سبب . لما كان ذلك وكانت المادة ٣/٤١١ من قانون المرافعات السابق قد اجازت للخصوم في الاستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والاضافة اليه ، وكان استناد الطاعن امام محكمة

بمبلغ ، الى احكام الاثراء بلا سبب يعد سببا جديدا ، اضيف الى السبب الذي رفعت به الدعوى ابتداء ، وليس طلبا جديدا يتغير به موضوع الطلب الأصلي ، فان ابداء هذا السبب يكون مقبولا امام محكمة الاستئناف .

٤ - اذ كان البنك الطاعن قد استند في دفاعه المؤسس على احكام الاثراء بلا سبب الى أن قيامه بوفاء قيمة خطابات الضمان قد أدى الى افتقاره ، والى اثراء العميل « مورث المطعون ضدهم » لما عاد عليه من منفعة بسبب هذا الوفاء ، وهي براءة ثمنه من الدين الذي لم يسبق له الوفاء بل كليا أو جزئيا ، لا ويقوم بهذا الدين سبب من اسباب البطلان أو الانقضاء ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل هذا الدفاع ولم يعن ببحثه مع أنه دفاع جوهري ، فانه يكون معييا بالقصور .

المحكمة :

وحيث . . انه لما كان الثابت أن المطعون ضدهم قدموا في الميعاد القانوني مذكرة بدفاعهم فانه لا يقبل منهم والحال كذلك التمسك ببطلان الطعن - ايا كان وجه الراى في الاعلان - اذ أن المادة الاولى من قانون المرافعات الحالى الذى عمل به بعد ستة اشهر من تاريخ نشره في ١٩٦٨/٥/٩ نصت على سريان احكامه على ما لم يكن قد فصل من الدعاوى الا ما استثنى بذات المادة ، كما نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون المذكور على انه لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه اذا ثبت تحقق الغاية من الاجراء واذا كان الثابت على ما سلف البيان أن المطعون ضدهم قد علموا بالطعن المقرر به في الميعاد ، وقدموا مذكرة في الميعاد القانوني بالرد على اسباب الطعن فقد تحققت الغاية التي كان ينتعها المشرع من اعلانهم ، ولا محل بعد ذلك للحكم ببطلان الطعن لهذا السبب .

وحيث أن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث أن المطعون ضدهم تمسكوا في مذكرتهم المقدمة لهذه المحكمة باعتبار الاستئناف

- (ج) استئناف : فرعى . ميعاد . دعوى ، ضم ،
اتعماج .
(د) نقض : اثره . حكم متعدد الاجزاء .

المبادئ القانونية :

١ - لئن كان ضم دعويين تختلفان سبباً وموضوعاً تسهياً للأجراءات لا يترتب عليه ادماج احدهما في الأخرى ، بحيث تفقد كل منهما استقلالها ، الا ان الأمر يختلف اذا كان موضوع الطلب في احدى القضيتين المضمومتين هو بذاته موضوع الطلب في القضية الأخرى ، فضلاً عن اتحادهما سبباً وخصوماً فانها تندمجان وتفقد كل منهما استقلالها .

٢ - اذا تناول الحكم الفصل قطعياً في عدة طلبات ومسائل ، ورفع استئناف أصلي عن قضائه في احدهما جاز للمستئناف عليه ان يرفع بعد قوات ميعاد الاستئناف استئنافاً فرعياً يدور وجوداً وعدمه مع الاستئناف الأصلي ، ليس فقط عن قضاء الحكم في هذا الطلب ، وانما أيضاً عن قضائه في الطلبات والمسائل الأخرى التي لم يرد عليها الاستئناف الأصلي .

٣ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بسقوط حق الطاعن في الاستئناف الفرعى المرفوع عن الحكم الصادر في احدى الدعاوى على اساس ان الاستئناف الأصلي المرفوع من المطعون عليه كان عن دعوى أخرى ، وان الاستئناف الفرعى قد اقيم بعد الميعاد ، في حين ان الدعويين ضمهما وموضوع الطلب في احدهما هو الموضوع في الأخرى - فضلاً عن اتحادهما سبباً وخصوماً - وانهما بذلك تندمجان وتفقد كل منهما استقلالها ، فان الحكم المطعون فيه اذ حجب نفسه عن نظر الاستئناف الفرعى المرفوع من الطاعن ، يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون .

٤ - اذا كان الحكم المطعون فيه متعدد الاجزاء فنقضه في احد اجزائه يترتب عليه نقض كل ما تأسس على هذا الجزء من الاجزاء الأخرى .

الاستئناف في طلب الزام المطعون ضدهم بالمبلغ موضوع الدعوى الى احكام الاثراء بلا سبب يعد سبباً جديداً أضافه الطاعن الى السبب الذي رفعت به الدعوى ابتداءً ، وليس طلباً جديداً يتغير به موضوع الطلب الأصلي ، لان هذا الطلب ظل باقياً على حاله حسيماً كان بطروحا أمام محكمة أول درجة ، فان ما أبداه الطاعن على النحو المتقدم يكون مقبولاً أمام محكمة الاستئناف .

لما كان ذلك وكان مؤدى نص المادتين ١٧٩ و ٢٢٤ من التقنين المدني انه اذا تولى شخص عملاً آخر او ابرم تصرفاً قانونياً رغم ارادته وادى هذا التصرف او ذلك العمل الى افتقار في جانب ذلك الشخص والى اثره بالنسبة الى الآخر ، وكان هذا الاثر بلا سبب قانوني فان المثرى يلتزم بتعويض المفقّر بأقل القيمتين الاثراء او الافتقار . واذا كان البنك الطاعن قد استند في دفاعه المؤسس على احكام الاثراء بلا سبب الى ان قيامه بوفاء قيمة خطابات الضمان قد أدى الى افتقاره والى اثره العميل « مورث المطعون ضدهم » لما عاد عليه من منفعة بسبب هذا الوفاء ، وهى براءة ذمته من الدين الذى لم يسبق له الوفاء به كلياً او جزئياً ، ولا يقوم بهذا الدين سبب من اسباب البطلان او الانقضاء ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل هذا الدفاع ولم يعن ببحثه ، مع انه دفاع جوهري لو كان الحكم قد بحثه لجاز ان تتغير به النتيجة التى انتهى اليها فانه يكون معيباً بالقصور ، مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

الطعن ٣١٢ سنة ٢٧ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة وعباس حلمى عبد الجواد وابراهيم ملام وعدلى بغدادى واحمد ضياء الدين حننى .

٥٠

١٦ مايو ١٩٧٢

- (ا) دعوى : ضم .
(ب) استئناف : فرعى . مرافعات متتابعات م ٤١٢ .
استئناف ، ميعاد .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه ان العلاقة التي تربط الطاعن بالمطعون عليه سببها عقد التوريد المؤرخ ١٩٦٢/٣/١٩ ، وبموجبه تعهد المطعون عليه ان يورد لحساب الطاعن لبلدية بور سعيد كمية الدقشوم الواردة به وبالثمن المحدد فيه وقد استصدر المطعون عليه امر الاداء المتظلم بالدعوى ١٦٧ لسنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد استنادا الى فاتورة لاحقة على هذا العقد تاريخها ١٩٦٢/٦/١٣ حررها الطاعن بثمن كمية من الدقشوم كجزء من الكمية الموردة تنفيذا لعقد التوريد ، وقد تظلم الطاعن من امر الاداء بالدعوى ١٦٧ لسنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد ، واثناء سير التظلم رفع المطعون عليه الدعوى ٢١٧ لسنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد ضد الطاعن بطلب الزامه بما تبقى في ذمته من ثمن الدقشوم الذى قام بتوريده بعد خصم المبلغ الصادر به امر الاداء سالف البيان ، وذلك استنادا من المطعون عليه الى عقد التوريد المحرر بين الطرفين ، وقد صدر حكم محكمة اول درجة بتاريخ ١٩٦٣/٣/٢٣ بضم الدعويين ليصد فيهما حكم واحد ويندب خبير ناظمت به الاطلاع على عقد ١٩٦٢/٣/١٩ وتصفية الحساب بين الطرفين ، واذ ثبت للمحكمة المذكورة ان الخبير لم يحقق نفع الطاعن من انه سدد مبلغ ٥٨٠ جنيها من ثمن الدقشوم المورد بغير ايصالات ، فقد احوالت بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٢/٢٦ الدعوى الى التحقيق ليثبت الطاعن انه اوفى بهذا المبلغ للمطعون عليه . لما كان ذلك فان ما استهدفه الحكمان المشار اليهما كان تصفية الحساب جميعه عن عقد التوريد ، وقد صدر حكم محكمة اول درجة بتاريخ ١٩٦٦/٥/٢٨ بتأييد امر الاداء المتظلم منه الدعوى ١٦٧ لسنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد مؤسسا قضاءه في هذا الخصوص على وجوب خصم قيمة امر الاداء وقدره ٥٦٢ ج و ٩٠٠ م من مبلغ الـ ١١٦٤ ج و ٦٠٠ م الذى اظهره الخبير في ذمة الطاعن باقيا من ثمن الدقشوم المورد بعقد ١٩٦٢/٣/١٩

موضوع الدعوى ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد .

لما كان ما تقدم فان موضوع كل من الدعويين وحسبها سلف البيان يكون واحدا وهو المطالبة بثمن الدقشوم الذى يقول المطعون عليه انه قام بتوريده للطاعن ، كما ان سبب الدعويين واحد ايضا وهو عقد التوريد المؤرخ ١٩٦٢/٣/١٩ والذى هو اساس العلاقة بين الطرفين ، الامر الذى يبين منه وحدة موضوع الطلب والسبب والخصوم في الدعويين .

ولئن كان ضم دعويين مختلفان سببا وموضوعا الى بعضهما تسهيلا للاجراءات لا يترتب عليه ادماج احدهما في الاخرى بحيث تفقد كل منهما استقلالها ، الا ان الامر يختلف اذا كان موضوع الطلب في احدى القضيتين المضمومتين هو بذاته موضوع الطلب في القضية الاخرى فانهما تندمجان وتفقد كل منهما استقلالها . لما كان ما تقدم وكانت الدعويان ١٦٧ سنة ١٩٦٢ و ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى بور سعيد وعلى ما سلف بيانه متحدثين موضوعا فضلا عن اتحادهما سببا وخصوما . فقد فقدت كل منهما استقلالها عن الاخرى . وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بسقوط حق الطاعن في الاستئناف الفرعى المرفوع عن الحكم الصادر في الدعوى ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد ، على اساس ان الاستئناف الاصلى المرفوع من المطعون عليه انما كان الحكم الصادر في الدعوى ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد وحدها ، وان الاستئناف الفرعى سالف البيان المرفوع من الطاعن قد اقيم بعد الميعاد ، وذلك تأسيسا منه على استقلال كل من الدعويين عن الاخرى ، وكانت المادة ٤١٣ من قانون المرافعات السابق تجيز رفع الاستئناف الفرعى بعد انقضاء ميعاد الاستئناف والى ما قبل اقفال باب المرافعة متى كان المستأنف عليه لم يقبل الحكم بعد رفع الاستئناف الاصلى عنه ، وكان هذا الحكم يتضمن قضاء ضارا به بمعنى ان يكون قد رفض له بعض طلباته او قضي ضده في احد طلبات خصمه ، واذ تناول الحكم الفصل قطعييا في عدة طلبات او مسائل ورفع استئناف اصيل عن قضائه

المبادئ القانونية :

الطعن بالنقض لا يكفي لقبوله مجرد ان يكون المطعون عليه طرفا في الخصوم امام المحكمة التي اصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب ايضا ان يكون قد نازع خصمه امانها او نازعه خصمه في طلباته هو . دون ان يغير من هذا النظر ان يكون المطعون عليه الآخر قد طلب الحكم على الطاعن وتلك المطعون عليها متضامنين .

٢ - لا ينال التضامن من استقلال كل من المتضامنين عن الآخر في الخصومة وفي الطعن في الحكم الصادر فيها .

٣ - يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله او بعضه اذا كان التعرض من فعله هو او من فعل اجنبي يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به المشتري . ويشترط لقيام ضمان البائع ان يكون مصدر الحق العيني هو فعل البائع .

٤ - الضريبة على ايرادات رؤوس الاموال المنقولة وعلى الارباح التجارية والصناعية ، وعلى كسب العمل ، تعتبر دينا ممتازا على جميع اموال المدينين او المزمين بتوريدها الى الخزنة بحكم القانون ، اي ان هناك حقا عينيا تبعا على المنشأة يثبت قبل من يشتريها ، واذا كان ذلك يرجع الى فعل البائع لها ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا تعوضا للمشتري ، يضمنه البائع ، والضامن المتضامن معه في عقد البيع فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

٥ - اذا كان الحكم المطعون فيه انما اعمل في قضائه بالتعويض ما اتفق عليه العاقدان في قضائه بالتعويض ما اتفق عليه العاقدان في عقد البيع ، وما ورد فيه عن ضمان الضامن المتضامن مع البائع ، وكان يجوز للمشتري الاتفاق على ان يعوضه البائع في حالة حصول تعرض له في انتفاعه بالمبيع ، كما يحق للمتعاقد ان يحدد مقدما قيمة التعويض بالنص عليه في العقد فان الحكم لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

في احدها جاز للمستأنف عليه ان يرفع بعد فوات ميعاد الاستئناف استئنافا فرعيا يدور وجود وعدهما مع الاستئناف الاصلى ، ليس فقط عن قضاء الحكم في هذا الطلب وانما ايضا عن قضائه في الطلبات والمسائل الاخرى التي لم يرد عليها الاستئناف الاصلى .

لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ خالف هذا النظر وحجب نفسه عن نظر الاستئناف الفرعى المرفوع من الطاعن عن الحكم الصادر في الدعوى ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد وقضى بسقوط حق المستأنف رغم شمول الاستئناف الفرعى للدعويين ١٦٧ و ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى بور سعيد معا - فانه يكون معيبا بالخطا في القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

وحيث انه لما كان من المقرر انه اذا كان الحكم فيه متعدد الاجزاء فنقضه في احد اجزائه يترتب عليه نقض كل ما تأسس على هذا الجزء من الاجزاء الاخرى ، وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى بسقوط الحق في الاستئناف الفرعى المقام عن الدعوى ١٦٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد قد حجب نفسه عن بحث موضوع هذا الاستئناف على الرغم مما له من اثر على موضوع الاستئناف المرفوع من المطعون عليه عن الحكم الصادر في الدعوى ٢١٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى بور سعيد على ما سلف بيانه ، فانه يتعين نقض الحكم الصادر في الدعوى الاخرى ايضا .

الطعن ٢١٦ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٥١.

١٦ مايو ١٩٧٢

(ا) دعوى : قبولها . نقض ، طعن ، مصلحة .
مرافعات سابق م ٤

(ب) التزام : تضامنى ، متضامنان ، استقلالهما في الخصومة والطعن .

(ج) بيع : بائع ، التزاماته ، ضمان التعرض .
مضى م ٢٢٩

(د) ضريبة : امتياز ، التزام ، تضامن . ق ١٤ لسنة ١٩٢٩ م ٩٠

(هـ) تعويض : التزام ، تضامن .

(و) مصلحة ضرائب : طلب بيان ضرائب مستققة ،
الخطا .

عن ماكينة الطحين والرى بمبلغ ٧٨٨ جنيها و ٢٢٩ مليما ، وصورته أيضا ما أعلنت به المصلحة المستأنف من أنه مستحق لها مبلغ ٧٨٨ جنيها و ٢٣٩ مليما في القضية ٣٦ سنة ١٩٦١ ، وما اتخذته المستأنف من الطعن في قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية في القضية ٦٠ سنة ١٩٦١ تجارى بنى سوف ، وفي استئنافها رقم ٧ سنة ٣ ق تجارى بنى سوف ، واذ تقضى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى بان يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه اذا كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشتري فقد أفادت - وعلى ما جرى بقضاء هذه المحكمة - أنه يشترط لقيام ضمان البائع أن يكون مصدر الحق العينى هو فعل البائع ، وكانت الضرائب المستحقة بمقتضى القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الارباح التجارية والصناعية وعلى كسب لعل تعتبر وفقا للمادتين ١١٣٩ من القانون المدنى و ٩٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ سالف البيان دينا ممتازا على جميع أموال المدينين أو المزمين بتوريدها الى الخزانة بحكم القانون ، اى أن هناك حقا عينيا تبعا على المنشأة التى اشتراها المطعون عليه الأول ، واذ كان ذلك يرجع الى فعل البائعة المطعون عليها الثانية ، وكان الحكم فيه قد اعتبر هذا تعرضا للمطعون عليه الأول تضمنه البائعة وكذلك الطاعن بوصفه ضامنا متضامنا معها في عقد البيع ، فان الحكم لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث . . انه لما كان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد في أسبابه أحكام التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كما تقضى بها المادة ٤٣٩ من القانون المدنى وطبقها على واقعة الدعوى وانتهى الى قيام التعرض على النحو المبين في الرد على السبب السابق قد أتبع ذلك بقوله : « ان الثابت من البند الرابع من عقد البيع المحرر بين : المستأنف (المطعون عليه الأول) والمستأنف عليهما (المطعون عليهما الثانية

٧ - ليس من شأن طلب مشتري المنشأة بياناً من مصلحة الضرائب تضره فيه بالضرائب المستحقة لها على المنشأة البيعة اليه رفع الضرائب المستحقة على بائع المنشأة ، وانما يترتب على هذا الطلب أنه اذا لم تضر مصلحة الضرائب مشتري المنشأة بهذا البيان خلال ستين يوما من تاريخ طلبه ، فإنه لا يلتزم بالضرائب المستحقة على البائع .

المحكمة :

وحيث . . انه لما كان شرط قبول الخصومة امام القضاء قيام نزاع بين اطرافها على الحق موضوع التقاضى حتى تعود على المدعى منفعة من اختصاص المدعى عليه للحكم عليه بطلبه ، مما وصفته المادة الرابعة من قانون المرافعات السابق الذى اقيم الطعن في ظله بأنه المصلحة القائمة التى يقرها القانون ، وكان الطعن بالنقض لا يخرج على هذا الاصل فإنه لا يكفى لقبوله مجرد أن يكون المطعون عليه طرفا في الخصومة امام المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضا أن يكون قد نازع خصمه امامها في طلباته او نازعه خصمه في طلباته هو ، ولما كان البين من وقائع الدعوى آتفة الذكر في خصوص موقف المطعون عليها الثانية من الطاعن في هذه الخصومة انه لم تبد منها منازعة له امام محكمة الموضوع ، كما لم يوجه هو اليها طلبات ما فإنه لا تكون للطاعن مصلحة في اختصاصها امام محكمة النقض ، مما يوجب الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة اليها دون أن يغير من هذا النظر أن يكون المطعون عليه الأول قد طلب الحكم على الطاعن والمطعون عليها الثانية متضامنين ، اذ لا ينال التضامن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من استقلال كل من المتضامنين عن الآخر في الخصومة وفي الطعن في الحكم الصادر فيها .

وحيث . . انه لما كان الحكم المطعون فيه قد أورد في أسبابه عن التعرض الاصلى للمطعون عليه الأول قوله : « في الدعوى الحالية يوجد تعرض فعلا لمصلحة الضرائب صورته الاعلان ٣٦ سنة ١٩٦٠ وقرار لجنة الطعن الى المستأنف (المطعون عليه الأول) عن الضرائب المستحقة

البيان رفع الضرائب المستحقة على البائعة ،
وانما يترتب على هذا الطلب انه اذا تخطره
مصلحة الضرائب بهذا البيان خلال ستين يوما
من تاريخ طلبه فان المشتري لا يلتزم بالضرائب
المستحقة على البائع ، كما لا يجدي الطاعن
ما يقول به من اهمال المطعون عليه الاول في
الدفاع في الطعن المقام منذ ضد مصلحة
الضرائب ، ذلك انه فضلا عن ان هذا القول
جاء بصفة عامة فقد اثبت الحكم المطعون فيه
ان المطعون عليه الاول لم يقف عند حد الطعن
في قرار اللجنة امام المحكمة الابتدائية بل
استأنف الحكم الصادر منها امام محكمة
الاستئناف . لما كان ذلك فان النعي على الحكم
المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير
اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٤١ سنة ٢٧ في بالهيئة السابقة .

٥٢

١٧ مايو ١٩٧٢

(ا) تامين عيني : حق امتياز . مدنى م ١١٢٩

(ب) حق امتياز : حق تتبع . مدنى م ١١٢٤

(ج) بائع : تنفيذ عقارى . مرسى مزاد

(د) حكم : تسبب ، عيب ، مستند ، نصه

(هـ) تنفيذ : اموال مدنى

المبادئ القانونية :

١ - ان المبالغ المستحقة للخزانة العامة
بجميع انواعها ومنها الضرائب ، تكون ممتازة ،
اذا قضت بامتيازها القوانين والأوامر الخاصة
بكل منها ، وبالشروط والقيود التى تقررها هذه
القوانين والأوامر ، بحيث اذا استحق للخزانة
العامة مبلغ ما ، ووجد قانون او امر يقضى
بامتيازها يعين الرجوع اليه للتعرف على شروط
الامتياز ونطاقه ووعائه وما عساه ان يرد عليه
من اموال (١) .

٢ - للخزانة العامة - مصلحة الضرائب -
حق امتياز عام على اموال المدينين بها او الملتزمين

والطاعن (ان المستأنف عليها الاولى قد اقرت
بخلو الماكينة من أى حق قبل الغير وانها هى
مسئولة عن ذلك واذا ظهر ذلك تلزم بدفع
مبلغ ٣٠٠ جنيه كتعويض ، وقد ضمن المستأنف
عليه الثانى (الطاعن) المستأنف عليها الاولى
في ذلك . . وظهر ان لمصلحة الضرائب ديناً
قدره ٧٨٨ جنيهاً و ٢٣٩ مليماً .

وقد اخطرت مصلحة الضرائب المستأنف بذلك
فأنذر بدوره المستأنف عليهما في ٥/٥
و ١٩٦٠/٦/٧ يخطرهما بأنه توجيء بنموذج
من مصلحة الضرائب يتضمن استحقاقها
لمبلغ ٧٨٨ جنيهاً و ٢٣٩ مليماً على البائعة
وأنه طعن في هذا التقدير امام لجنة الطعن
وقضت برفض طعنه ، ثم اقام دعوى امام
محكمة بنى سويف الابتدائية وأنه ينية عليهما
بسداد الضرائب المستحقة خلال ثلاثة ايام من
تاريخه والا استحق عليهما ٣٠٠ جنيه كتعويض
مع مطالبتهمما بجميع مستحقات الضرائب . .
وانه بذلك وتطبيقاً لنص المادة ٤٣٩ من القانون
المدنى يكون المستأنف عليهما ضامنين للمستأنف
بتنفيذ العقد المؤرخ ١٠ اكتوبر ١٩٥٦ ويتعين
الزامهما بمبلغ ٣٠٠ جنيه التعويض المنصوص
عليه في البند الرابع منه « فان مفاد ذلك ان
الحكم المطعون فيه انما اعمل في قضائه
بالتعويض ما اتفق عليه العاقدان في عقد البيع
وما ورد فيه عن ضمان الطاعن ، واذا كان
يجوز للمشتري الاتفاق على ان يعوضه البائع
في حالة حصول تعرض له في انتفاعه بالمبيع
كما يحق للمتعاقدين ان يحددا مقدماً قيمة
التعويض بالنص عليه في العقد ، وكان الحكم
قيرد اثبت ان المطعون عليه الاول قد اخطر
البائعة له وكذلك الطاعن باعتباره كهيلا لها
بالتعرض الحاصل من مصلحة الضرائب وبأنه
طعن امام المحكمة الابتدائية في القرار الصادر
بالزامه بالضريبة المستحقة على المنشأة المبيعة
وقت استقلال البائعة لها ، وكان لا يجدي
الطاعن ما تمسك به من ان المطعون عليه الاول
لم يطلب من مصلحة الضرائب ان تخطره ببيان
عن الضرائب المستحقة لها على المنشأة المبيعة
اليه ونقلاً لنص المادة ٥٩ من القانون ١٤
لسنة ١٩٣٩ ، ذلك انه ليس من شأن طلبه هذا

رسمى عدا المصروفات القضائية .
« يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -
على أن المبالغ المستحقة للخزانة العامة بجميع
أنواعها ومنها الضرائب تكون ممتازة ويثبت لها
هذا الامتياز اذا قضت بامتيازها القوانين
والأوامر الخاصة بكل منها وبالشروط والقيود
التي تقررها هذه القوانين والأوامر بحيث اذا
استحق للخزانة العامة مبلغ ما ووجد قانون
أوامر يقضى بامتيازها تعيين الرجوع اليه للتعرف
على شروط الامتياز ونطاقه ووعائه وما عساه
أن يرد أن يرد عليه من أموال .

وبالرجوع الى القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض
ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة
وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب
العمل والتعديلات التي أدخلت عليه يبين أنه
نص في المادة ٩٠ منه على أنه « تكون الضرائب
والمبالغ الأخرى المستحقة للحكومة بمقتضى هذا
القانون ديناً ممتازاً على جميع أموال الدينين
بها أو المزمين بتوريدها الى الخزانة بحكم
القانون » .

فهو بذلك يقرر للخزانة العامة - مصلحة
الضرائب - حق امتياز عام على أموال
الدينين بها أو المزمين بتوريدها فيجوز في
شأنها ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة
١١٣٤ من القانون المدني من أن حقوق الامتياز
العامة ولو كان محلها عقاراً لا يجب فيها الشهر
لاو يثبت فيها حق التتبع وأنها تكون أسبق في
المرتبة على أي حق امتياز عقارى آخر أو أي
حق رهن رسمى مهما كان تاريخ قيده ، ولما كان
مفاد المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر
العقارى ١١٤ سنة ١٩٤٦ أن الملكية في المواد
العقارية تنتقل بالتسجيل سواء بين المتعاقدين
أو بالنسبة للغير ، وكان الثابت في الدعوى
أن مورث الطاعنة باع مساحة من الاطيان
الزراعية الى مورث المطعون عليهم عدا الأولى،
ولعدم سداد باقى الثمن اتخذ البائع اجراءات
التنفيذ العقارى بالنسبة لقدر من هذه الاطيان،
وكانت ملكية الاطيان المذكورة قد انتقلت الى
المشتري - وهو مدين مصلحة الضرائب -
بتسجيل عقد البيع الرسمى المؤرخ ١٩٤٨/٥/٥
فيكون ثمنها المودع من الراسى عليهم المزداد حقا

بتوريدها ، فيجوز في شأنها ما يقضى به القانون
المدنى ، من أن حقوق الامتياز العامة ولو كان
محلها عقاراً ، لا يجب فيها الشهر ولا يثبت
فيها حق التتبع ، وأنها تكون أسبق في المرتبة
على أي حق امتياز عقارى آخر أو أي حق رهن
رسمى مهما يكن تاريخ قيده .

٣ - مورث الطاعنة باع مساحة من الاطيان
الزراعية الى مورث المطعون عليهم عدا الأولى،
ولعدم سداد باقى الثمن اتخذ البائع اجراءات
التنفيذ العقارى بالنسبة لقدر من هذه الاطيان ،
وكانت ملكية الاطيان المذكورة قد انتقلت الى
المشتري - وهو مدين مصلحة الضرائب -
بتسجيل عقد البيع ، فيكون ثمنها المودع من
الراسى عليهم المزداد حقا خالصاً لهذا المشتري
المدين ، ويجوز للمصلحة بما لها من حق امتياز
عام على أموال مدينها أن تستوفي حقها من الثمن
المذكور بالأولية على سائر الديون الممتازة ومن
بينها باقى الثمن المستحق للطاعنة .

٤ - اذ كان ما أورده الحكم فيه بيان لما جاء
بالمستندات التي قدمتها المطعون عليها ، فإنه
لا يعيبه أنه لم يذكر نصوص المستندات التي
اعتمد عليها ، متى كانت هذه المستندات مقدمة
الى المحكمة وترافع بشأنها الخصوم ، وهو
ما يكفى معه مجرد الإشارة اليها .

٥ - لا محل لتحدى الطاعنة بان لورثة
المدين أموالاً أخرى - للتنفيذ عليها - تفى بدين
مصلحة الضرائب ، ذلك أن للدائن الحق في
التنفيذ على أموال مدينه جميعها ، ولا فرق في
ذلك بين مال وآخر الا ما كان منها غير جائز
حجزه .

الحكمة :

وحيث أن . . النص في المادة ١١٣٩ من
القانون المدني على أن « المبالغ المستحقة
للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق
أخرى من أي نوع كان ، يكون لها امتياز
بالشروط المقررة في القوانين والأوامر الصادرة
في هذا الشأن . وتستوفي هذه المبالغ من ثمن
الأموال المنتقلة بهذا الامتياز في أية يد كانت قبل
أي حق آخر ، ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن

خالصا لهذا المشتري المدين ، ويجوز للمصلحة بما لها من حق امتياز عام على اموال مدينها وعلى ما سلف البيان أن تستوفي حقها من الثمن المذكور بالأولوية على سائر الديون الممتازة ومن بينها باقى الثمن المستحق للطاعة .

ولا يغير من ذلك قول الطاعة انه لو كان مورثها قد استعمل حقه في الفسخ لعدم وفاء المشتري بباقي الثمن لعادت اليه الاطيان المنزوعة ملكيتها غير محملة بحق ما لمصلحة الضرائب او سواها من دائنى المشتري ، ذلك ان المركز القانونى للطاعة قد تحدد بسلوك مورثها طريق التنفيذ العقارى ولا يجوز لها التحدى بحقوقها المترتبة على طلب الفسخ . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى في قضائه على ان لمصلحة الضرائب أن تستوفي دينها المستحق في ذمة المرحوم السعيد سن وهبه من ثمن الاطيان المودع خزانة المحكمة بالتقدم على سائر الديون الممتازة بعد امتياز المصروفات القضائية ، لأن ملكية الاطيان موضوع التنفيذ العقارى قد انتقلت الى مدين المصلحة سالف الذكر بالتسجيل ، وكان ما ورد في أسباب الحكم من أن « دين مصلحة الضرائب ثابت في ذمة مورث الطاعة » لا يعدو أن يكون مجرد خطأ مآدى وقع في الحكم لا يؤثر على سلامة النتيجة التى انتهى اليها ، خاصة وأن الحكم قد أثبت في باقى مدوناته أن مدين مصلحة الضرائب هو المرحوم السعيد حسن وهبه لا مورث الطاعة . لما كان ما تقدم فان النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب يكون على غير اساس .

وحيث . . انه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه أن مصلحة الضرائب استندت في اثبات طلبها باختصاصها بدينها بالأولوية على دين الطاعة الى ثلاث استمارات بربط الضريبة على المرحوم السعيد حسن وهبه ، وثلاثين وردا فرديا مبينا بها جميع الضرائب المستحقة عليه حتى يوم ١٧/٣/١٩٥٤ ، وكشف ببيان الضرائب المسددة والباقية عليه في المدة من سنة ١٩٣٨ حتى ١٧/٣/١٩٥٤ ، ومقرر

الحكم المطعون فيه انه ثابت من هذه المستندات ان الضرائب المستحقة على الممول المذكور أصبحت واجبة النفاذ ، ولما كان هذا الذى اوردته الحكم يكفى للرد على دفاع الطاعة الذى اثارته بسبب النعى ، وفيه بيان لما جاء بالمستندات التى قدمتها مصلحة الضرائب ، فانه لايعيبه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لم يذكر نصوص المستندات التى اعتمد عليها متى كانت هذه المستندات مقدمة الى المحكمة وترافع بشأنها الخصوم ، وهو ما يكفى معه مجرد الاشارة اليها ، وكان لامحل للتحدى بأن لورثة المدين اموالا اخرى تقى بدين مصلحة الضرائب ، ذلك ان للدائن الحق في التنفيذ على اموال مدينه جميعها لا فرق في ذلك بين مال وآخر الا ما كان منها غير جائز حجزه . لما كان ذلك فان النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه يكون في غير محله .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢١٤ سنة ٢٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين احمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة وحامد وصنى ومحمد عادل مرزوق وابراهيم السعيد ذكري وعثمان حسين عبد الله .

٥٣

١٧ مايو ١٩٧٢

ضريبة : دعوى . نيابة عامة ، تمثيلها . نظام عام . حكم ، بطلان . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٨٨

المبدأ القانونى :

المنازعة في الدعوى حول تقديرات مصلحة الضرائب لأرباح المطعون عليها ولراس المال المستثمر ، هى منازعة ضريبية يتعين تمثيل النيابة فيها ، فاذا نظرت الدعوى أمام دائرة الضرائب بمحكمة الاستئناف ، ثم أحالتها الى الدائرة التجارية لعدم صلاحية الهيئة ، وظلت الدعوى تنظر أمام تلك الدائرة دون أن تمثل النيابة فيها الى أن صدر الحكم المطعون فيه ، والذي ثبت مى بياناته أن النيابة لم تمثل في الاستئناف ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد شله البطلان .

المحكمة :

ولكن بعد الدخول فيه وأتمام طقوسه ومظاهره الخارجية الرسمية ، وقبول طلب الانضمام الى الطائفة أو الملة الجديدة ، مما مقتضاه أن الرئيس الدينى للملة أو الطائفة التى يرغب الشخص فى الانتماء اليها أن يتحقق قبل قبول الطلب من جديته ، وأن يستوثق من صدوره عن نية سليمة ، كما أن له أن يبطل الانضمام بعد قبوله ، ويعتبره كأن يكن إذا تبين له عدم جديته .

٢ - الفاء المحاكم المالية بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، يقتصر نطاقه على اختصاص المحاكم المالية بولاية القضاء فى بعض مسائل الأحوال الشخصية دون أن يمتد الى السلطات الممنوحة لرجال الدين والتي لازالت باقية لها ، ومن بينها قبول طلبات الانضمام أو رفضها أو ابطالها .

٣ - بطلان انضمام الطاعن (الزوج) لطائفة السريان الأرثوذكس ، مؤداه ان تغييرا لم يحصل فى طائفته ، بل يظل كما كان قبليا أرثوذكسيا ، واذ لا يتصور الفصل بين بطلان الانضمام وبين انعدام أثره ، فلا يكون هناك محل لقول بإمكان تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية على واقعة النزاع . واذ رتب الحكم لى بطلان انضمام الطاعن الى طائفة السريان الأرثوذكس ، ان الزوجين متحدا الطائفة والملة ، بالارادة المنفردة ، فانه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

المحكمة :

وحيث . . . انه وان كان المستقر فى قضاء هذه المحكمة ان تغيير الطائفة أو الملة أمر يتصل بحرية العقيدة ، الا انه عمل رادى من جانب الجهة الدينية المختصة ، ومن ثم فهو لا يتم ولا ينتج أثره بمجرد الطلب وابداء الرغبة ، ولكن بعد الدخول فيه وأتمام طقوسه ومظاهره الخارجية الرسمية وقبول طلب الانضمام الى الطائفة أو الملة الجديدة ، مما مقتضاه أن الرئيس الدينى للملة أو الطائفة التى يرغب الشخص فى الانتماء اليها أن يتحقق قبل قبول الطلب من جديته ، وأن يستوثق من صدوره عن نية سليمة ، كما أن له أن يبطل الانضمام

وحيث . . . انه وفقا للمادة ٨٨ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ يتعين تمثيل النيابة العامة فى الدعاوى الناشئة عن تطبيق احكامه ، واغفال هذا الاجراء - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يترتب عليه بطلان الاحكام الصادرة فيها ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام ويجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض ، واذ تدور المنازعة فى الدعوى حول تقديرات مصلحة الضرائب لأرباح المطعون عليها ولراس المال المستثمر فى سنة ١٩٤٨ وهى منازعة ضريبية نشأت عن تطبيق احكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، ويتعين تمثيل النيابة فيها وكان الثابت من الاطلاع على محاضر الجلسات أمام محكمة الاستئناف ان الدعوى كانت تنظر أمام الدائرة التاسعة (ضرائب) ثم احوالها بجللسة ١٩٦٣/٦/٢٧ الى الدائرة السابعة التجارية لعدم صلاحية الهيئة ، وظلت الدعوى تنتظر أمام تلك الدائرة دون أن تمثل النيابة فيها الى أن صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٩٦٤/٤/٢ ، والذي ثبت من بياناته ان النيابة لم تمثل فى الاستئناف فان الحكم المطعون فيه يكون قد شابه البطلان ، ويتعين نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

الطعن ٢٩٥ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة .

٥٤

١٧ مايو ١٩٧٢

- (أ) احوال شخصية : مصرى غير مسلم . طائفة ، تغييرها .
(ب) محكمة مالية : الغاؤها ، اختصاصها بولاية القضاء . رجال دين ، سلطتهم .
(ج) طائفة : انضمام ، بطلان . شريعة اسلامية ، انطباقها . ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

المبادئ القانونية :

١ - انه وان كان تغيير الطائفة أو الملة أمرا يتصل بحرية العقيدة ، الا انه عمل ارادى من جانب الجهة الدينية المختصة ، فهو لا يتم ولا ينتج أثره بمجرد الطلب وابداء الرغبة ،

بعد قبوله ويعتبره كأن لم يكن اذا تبين له عدم جديته .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاق على الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاء بعدم الاعتداد بتغيير الطاعن طائفته التي ينتمى اليها على أن الثابت من المكاتبات المتبادلة بين بطريركيتي الأقباط الأرثوذكس والسريان الأرثوذكس من ناحية ، وبينهما وبين الأب نوح شابا حنا الذي حرر شهادة الانضمام من ناحية أخرى ، ومن كتاب استقالته من عمله المؤرخ ٢٠ من أبريل ١٩٦٨ أن الرئيس الديني لهذا الأخير - وهو بطريرك طائفة السريان الأرثوذكس - قد أمره غير مرة الا يصدر شهادات انضمام الى تلك الطائفة بعد أن استفاضت الشكوى من كثرة الشهادات التي يصدرها الأب المذكور بالذات تحايلا على القانون كي يحصل الأفراد على أحكام بالتطبيق بالإرادة المنفردة كنتيجة لهذا التحول الصوري ، الأمر الذي كان محل عناية الرئيسين الدينيين للطائفتين فأصدرا بيانا مشتركا نددا فيه بهذه المحاولات المشوبة واعتبرا هذه الشهادات باطلة ، ولا يعتد بما يتولد عنها من آثار ، ورتب الحكم على ذلك بطلان الشهادة الخاصة بالطاعن ، لأنها صدرت من الأب نوح عن سوء نية رغم تعهده بعدم اعطاء مثل هذه الشهادات، وفي وقت كانت الرئاسة الدينية لطائفة السريان الأرثوذكس قد سلبته حقه في إصدارها .

وكان ما قرره الحكم في هذا الصدد لا ينطوي على تعرض لحرية الاعتقاد الديني ولا لحق الطاعن في تغيير طائفته أو ملته ، بل الثابت أن المحكمة استخلصت استخلاصا سائغا من لوراق الدعوى وفي حدود سلطتها الموضوعية عدم انضمام الطاعن الى طائفة السريان الأرثوذكس لحصوله رغم صدور أمر من الرئيس الديني لهذه الجهة الى الأب نوح شابا بعدم اصدار شهادات انضمام الى تلك الطائفة لأسباب تتعلق بعمله على ما سلف البيان ، كما استظهرت من كتاب الأب نوح المؤرخ من ٢٠ أبريل ١٩٦٤ الى بطريرك الأقباط الأرثوذكس ومن كتاب استقالته من عمله أنه لم يقدم شريعة شهادات الانضمام التي

أصدرها وهو استخلاص سائغ تحتمله عبارات الكتابين دون أن تتصدى المحكمة لبحث الباعث على التغيير ، وإنما اتخذت من اخطار الطاعن البطريركية الجديدة بالانضمام قبل رفع الدعوى بيومين وبعد حصوله بمدة تقرب من سنتين ونصف قرينة على بطلان الانضمام ، وأن الطاعن إنما لجأ اليه بالطرق التي لاتقرها الجهة التي انضم اليها لخدمة دعواه .

ولا يتعارض هذا النظر مع إلغاء المحاكم المالية بمقتضى المادة الاولى من القانون ٢٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، إذ أن نطاق ذلك الإلغاء يقتصر على اختصاص المحاكم المالية بولاية القضاء في بعض مسائل الأحوال الشخصية ، دون أن يمتد الى السلطات الممنوحة لرجال الدين ، والتي لازالت باقية لها ، ومن بينها قبول طلبات الانضمام أو رفضها أو ابطالها .

ولما كان بطلان انضمام الطاعن لطائفة السريان الأرثوذكس مؤداه أن تغييرا لم يحصل في طائفته بل يظل كما كان قبليا أرثوذكسيا ، واذ لا يتصور الفصل بين بطلان الانضمام وبين انعدام أثره ، فلا يكون هناك محل للقول بإمكان تطبيق قواعد الشريعة الاسلامية على واقعة النزاع . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والفساد في الاستدلال يكون على غير أساس .

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه لم يذهب الى أن تغيير الطائفة أو الملة يتوقف على موافقة القديمة ، وإنما أشار الى عدم الحصول على الموافقة المسبقة لبطريرك الأقباط الأرثوذكس على طلبات الانضمام الى طائفة السريان الأرثوذكس ، وهو في معرض التدليل على مخالفة الأب نوح شابا حنا محرر شهادة الانضمام لوعده الذي قيد نفسه دون أن يعتبر هذه الموافقة شرطا لانضمام الطاعن لطائفة السريان، يؤكد ذلك أن الحكم المطعون فيه عقب على ما أثاره الطاعن في هذا الخصوص بقوله : « وفي ذلك ما يقطع بأن كافة الشهادات التي صدرت بعد ذلك ومنها الشهادة المطعون عليها إنما تؤكد سوء نية موقعها واصراره على التماهي في التحايل على القانون رغم الأوامر الصريحة التي صدرت اليه في هذا الخصوص » .

المحكمة التي أصدرته وتاريخ ومكان إصداره وأسماء القضاة الذين أصدروا الحكم يترتب عليه بطلانه ، واذ كانت المادة الخامسة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية قد نصت على أن تصدر أحكام محاكم الاستئناف من ثلاثة مستشارين ، وكان التشكيل الذي نصت عليه هذه المادة مما يتعلق بأسس النظام القضائي ، ويترتب على مخالفته بطلان الحكم .

اذ كان ذلك وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه ومن محضر جلسة النطق به أن الهيئة التي أصورته مشكلة برئاسة المستشار صالح حسن ناصر رئيس المحكمة وعضوية ثلاثة مستشارين هم : مصطفى عابد ، محمود مختار ، فيكتور جرجس منصور خلافا لما أوجبه القانون ، فإن هذا الحكم يكون باطلا ، ولا يغير من ذلك ما ورد في نيل الحكم من أن المستشار فيكتور جرجس الذي سمع المرافعة لم يشترك في المداولة ولم يوقع على المسودة ، اذ الثابت أن الحكم تضمن في نيباجته أسماء المستشارين الأربعة ، كما ذكر في نهايته أن هؤلاء المستشارين الأربعة هم الذين أصدروه ، وهو بذاته ما ثبت في محضر الجلسة الذي يعتبر مكملا للحكم في هذا الخصوص .

الطعن ٢٢١ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين إبراهيم عمر هندي نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي وعثمان زكريا ومحمد سعيد أحمد هباد وعلى صلاح الدين .

٥٦

١٨ مايو ١٩٧٢

(أ) اثبات : قرينة . خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب .
(ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .
(ج) دعوى : طلب ، اغفال الفصل فيه ، مرافعات سابق م ٣٦٨
(د) وقف : ناظر ، مسئولية . حكم ، تدليل ، تصور ، وكالة .

المبادئ القانونية :

١ - لا على الحكم اذا هو اطمأن الى اقوال الشهود الذين سمعهم خبير الدعوى دون حلف

والحكم لم يقرر أن الطائفتين القبطية الأرثوذكسية والسريانية الأرثوذكسية متحدتان في العقيدة والايمان ، وانما اعتبر انضمام الطاعن الى طائفة السريان الأرثوذكس باطلا بما مقتضاه أن يبقى في طائفته الأصلية ، واذ رتب الحكم على ذلك أن الزوجين متحدان الطائفة والملة وتطبق في شأنهما شريعة الاقباط الأرثوذكس ، وهي لانجيز الطلاق بالارادة المنفردة فانه يكون قد طبق القانون على وجه الصحيح ، ويكون النعى عليه بهذين الوجهين على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن برمته .

الطعن ٨ سنة ٢٩ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة .

٥٥

١٨ مايو ١٩٧٢

(أ) حكم : بيان . مرافعات سابق م ٢٤٩
(ب) محكمة استئناف : حكم ، صدوره من اربعة مستشارين . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م .

المبادئ القانونية :

١ - يجب ان يبين الحكم ، المحكمة التي أصدرته وتاريخ ومكان إصداره ، وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في الحكم وحضروا ثلاثة ، ويترتب على عدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم بطلانه .

٢ - تصدر أحكام محاكم الاستئناف من ثلاثة مستشارين . واذ كان التشكيل الذي نصت عليه هذه المادة مما يتعلق بأسس النظام القضائي ، ويترتب على مخالفته بطلان الحكم ، وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه ومن محضر جلسة النطق به أن الهيئة التي أصدرته مشكلة برئاسة المستشار . . رئيس المحكمة وعضوية ثلاثة مستشارين فإن هذا الحكم باطلا .

المحكمة :

وحيث . . انه وفقا لنص المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات السابق يجب ان يبين في الحكم

سئلوا أمام الخبير الأول وذكر شاهدين بالاسم وأورد مضمون أقوالهم وأخذ بتقدير الخبير لبلغ النفقة فجعل تقريره جزءا متما له في هذا الخصوص ، وكان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة المطروحة عليها ، ولا يجب عليها الرد على ما استند اليه الطاعن في دفاعه من قرائن لم تأخذ بها .

يمين بناء على طلب الطاعن ، فاتخذها دليلا على ثبوت الوقائع التي يجوز اثباتها بالقرائن .

٢ - لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة المطروحة عليها ، ولا يجب عليها الرد على ما استند اليه الطاعن في دفاعه من قرائن لم تأخذ بها .

٣ - لا يجوز الطعن في الحكم بسبب اغفاله الفصل في أحد الطلبات ، وإنما يتعين الرجوع الى المحكمة التي أصدرت هذا الحكم لتستدرك ما فاتها الفصل فيه .

٤ - ناظر الوقف وان كان لايسال في دعوى الحساب الا عما قبضه بالفعل من ايراد الوقف، الا أنه باعتباره وكيلًا عن المستحقين يكون مسئولا في ماله الخاص عما ينشأ عن تقصيره الجسيم نحو اعيان الوقف وغلاته ، وعن تقصيره اليسير اذا كان له أجر على النظر .

الحكمة :

وحيث .. انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه أقام قضاءه بخصم المبلغ الثابت بتقرير الخبير الأول مقابل نفقة القاصر من ايراده في الوقف على انه لاحق للمستأنف حسن ابراهيم سالم في الاعتراض على سماع الخبير الأول للشهود ، لأنه هو الذي طلب منه سماع شهوده « وان الحكم المستأنف اخطأ في استبعاد هذا المبلغ بحجة أنه لم يقم عليه دليل ، مع ان الدليل حاضر أمامه من تقرير الخبير الأول الذي سمع عددا وفرا من شهود الطرفين ومنهم ذوو قرباهم وجيرانهم وخدمهم وغيرهم ، وهذه المحكمة ترى ان هذا المبلغ قد صرف حقيقة من المستأنفة المذكورة في شئون القاصر لانها ترتاح الى أقوال الدكتور ابراهيم قدرى وعلى أفندى بهجت وغيرهم من سئلوا في هذا الصدد » وما قرره الحكم من ذلك استخلاص سائغ اعتمد فيه على القرينة التي استنبطها من أقوال الشهود الذين سمعهم خبير الدغوى دون حلف يمين بناء على طلب الطاعن ولا عليه اذا هو اطمأن اليها فاتخذها دليلا على ثبوت الوقائع التي يجوز اثباتها بالقرائن ، اذا كان ذلك وكان الحكم قد أشار الى الشهود الذين

وحيث .. انه لا يجوز الطعن في الحكم بسبب اغفاله الفصل في أحد الطلبات ، وإنما يتعين وفقا لنص المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات الرجوع الى المحكمة التي أصدرت هذا الحكم لتستدرك ما فاتها الفصل فيه ، واذ كان الثابت ان محكمة أول درجة لم تتعرض للفصل في طلب الربيع عن المدة من ١٩٤٩/٣/٧ على اعتبار ان الطاعن لم يطلب الحساب عن هذه المدة ، ولم يقدم الخبير المنتدب في الدعوى حساب ريعها ، ومؤدى ذلك ان هذا الطلب بقى معلقا أمامها لم تقض فيه وكانت « ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات » الواردة بمنطوق حكمها مقصورة على الطلبات التي كانت محل بحثها ، ولا تمتد الى ما لم يكن قد تعرضت له بالفصل لا صراحة ولا ضمنا . اذ كان ذلك الحكم المطعون فيه قد جرى على ان محكمة أول درجة اغفلت الفصل في طلب الربيع عن هذه المدة بسبب الخطأ في تقرير الخبير الذي أخذت به ، ووجب الرجوع اليها لنظر هذا الطلب طبقا للمادة ٣٦٨ من قانون المرافعات ، فإنه لا يكون قد خالف القانون .

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه رد على طلب الطاعن للفوائد بقوله ان « هذا الادعاء منه غير مسديد ، ذلك لانه بمطالبة المفكرة ٦ دوسيه المفردات بجلسة ١٩٦٦/١١/١٧ لا يوجد فيها ذكر للفوائد حتى انه باجراء الحساب في ص ٢ يبين انه ٣٢٥٢ ج و ٣٨٦ م دون الاشارة الى الفوائد ، وانتهى في طلباته بختام نفس المفكرة بتحديد ما يطلب الحكم به على المستأنف عليها بصفتيها من مبالغ مع المصروفات والاعتاب ، الأمر الذي يتضح منه أنه

و ٧ (ب) بدرب الفوطى لأن ناظرة الوقف تعمجت بل أهملت استغلالها خشية « جرح » المنزل الذى تسكنه ، فاته لم يتخذ اجراء قبلها عقب ثبوت استحقاقه فيها حتى تكون مسئولة عن ريعها ، واتخذ من قول خبير القسمة عن غلق الأبواب المظلة دليلا على انه يستحق ريعا وكان الأولى به أن ينذرها ويثبت عليها الاهمال أو يرفع دعوى بعزلها من النظر أو ما أشبهه ، ومن ثم فلا تحاسب الا على ما استلمته فعلا ولم يدع أنها استلمت شيئا من غلة المنزلين المذكورين وبالتالي فتقرير الخبير الأخير على صواب في هذا الصدد ويتعين اطراح اعتراضات المستأنف .

وما قرره الحكم من ذلك ينصب على مسئولية المطعون عليها في مال الوقف ، ولا يواجه دفاع الطاعن في شأن مسئوليتها عن تقصيرها اهمالها في تأجير المنزلين وفي التنازل عن اجرة الدكانين ، واذ رقب الحكم على ذلك استبعاد المستحق للطاعن من ايراد هذه الاعيان ، واغفل البحث في نفعه المتعلق بالمسئولية التقصيرية ، مع انه دفاع جوهرى من شأنه - لو صح - أن يغير وجه الرأى فى الدعوى ، فان الحكم يكون قد خالف القسانون وشابه قصور في التسبيب بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

الطعن ٢٤٦ سنة ٢٧ قى بالهيئة السابقة

٥٧

١٨ مايو ١٩٧٢

- (١) ملف حيوان : مصنع ، شراؤه ، تقدير ثمنه ،
ق ١٩٢ لسنة ١٩٥٩
(ب) مصنع : ملف حيوان ، تقدير ثمنه
(ج) قانون : الغاء ،

المبادئ القانونية :

١ - اجاز القانون لوزير الزراعة الاتفاق مع بنك التسليف الزراعى والتعانى على أن يتولى شراء بضائع ملف الحيوان من المملوكة لأفراد أو هيئات لايجوز لها ادارتها التى يطلب اصحابها بيعها ، الا أنه ليس في هذه الأحكام ما يمنع الوزارة من القيام بهذه العمليات عن غير طريق

عدل عن طلب الفوائد كما انتهت الى ذلك محكمة اول درجة بحق « وما قرره الحكم من ذلك يحمل الرد الصحيح على دفاع الطاعن لأن العبرة بالطلبات الختامية فى الدعوى لا بالطلبات التى تتضمنها الصحيفة ، وقد حدد الطاعن طلباته فى مذكرته الختامية دون الاشارة الى طلب الفوائد أو الاحالة الى طلباته الواردة بالصحيفة .

وحيث أن .. ناظر الوقف وان كان لا يسأل فى دعوى الحساب الا عما قبضه بالفعل من ايراد الوقف ، الا أنه باعتبارها وكىلا عن المستحقين يكون مسئولا فى ماله الخاص عما ينشأ عن تقصيره الجسيم نحو اعيان الوقف وغلاته ومن تقصيره اليسير اذا كان له اجر على النظر ، واذ كان الثابت أن دعوى الحساب رفعت على المطعون عليها بصفتها الشخصية ويصفتها ناظرة على الوقف ، وطلبها الطاعن بالمستحق له من الايراد فى الوقف ، واستند فى دفاعه أمام محكمة اول درجة وفى صحيفة استئنافه بنصيبه فى ايراد المنزلين ه « ١ » و ٧ « ب » بدرب الفوطى الى ما ثبت من تقرير الخبير المنتدب فى دعوى القسمة من انها لم تؤجر المنزلين حتى لا تجرح سكنها بالمنزل/ ١٦ ، ووضعت فيهما منقولاتها ، كما تمسك بنصيبه فى ايجار دكان النجار الذى استبعده الخبير من الحساب وبريع الدكان بالمنزل رقم ١٨ الذى كان يستخدمه والده فى السيارة ، لأن المطعون عليها كانت تستغل خلف هذا الجراج مكانا آخر دون اجر ، وهى المسئولة عن تقصيرها فى ادارة هذه الاعيان ، وقد أنكرت عليه استحقاقه فى هذين الدكانين وفى المنزل رقم ١٦ حتى قضى لصالحه وأصبح الحكم نهائيا ، وكان يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه أنه اقام قضاءه فى هذا الخصوص على قوله « ان الخبير الأخير على حق فى استبعاد ايجار دكان النجار الاسطى ومضمان عبد الله حتى ١٩٥٥/٢/٥ لعدم اثبات المدعى أن هذا النجار كان يدفع ايجارا ويعرف أنه كان لم يدفع ايجارا حسبما اجاب فى ص ٦ من مضافر أعمال الخبير » وأنه « عن اعراض المستأنف على تقرير الخبير الأخير أنه استبعد ما عجزه الخبير الثانى ريعا للمنزلين رقمى ه « ١ »

لتعويض اصحاب المصانع ، وقد التزمت هذه القواعد لجنة التقدير المشكلة بمقتضى المادة الثانية من القانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ وقدرت ثمن الآلات وأخطرت مورث الطاعنين بالتقدير الذى انتهت اليه بخطابها المؤرخ ١٩٦١/٤/٢٠ . وهذا الذى قرره الحكم غير صحيح فى القانون .

ذلك انه وان اجازت احكام القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ لوزير الزراعة الاتفاق مع بنك التسليف لزرعى والتعاونى على ان يتولى شراء المصانع التى يطلب اصحابها بيعها ، الا انه ليس فى هذه الاحكام - وعلى ما جرى بقضاء هذه المحكمة - ما يمنح الوزارة من القيام بهذه العمليات عن غير طريق بنك التسليف ، خاصة وان هذه المصانع ستؤول فى النهاية الى الجمعيات التعاونية التى ستدفع الثمن لمن تولى شراءها ، ولما كان الثابت ان مورث الطاعنين استنادا الى احكام القانون المذكور قد تقدم بطلب الى الوزارة المطعون عليها لتشتري مصنعها ، قامت اللجنة المنصوص عنها فى هذا القانون بتقدير ثمن آلات المصنع بمبلغ ١٦٤٨ ج يضاف اليه ارباحه عنه بواقع ٦٪ سنويا من تاريخ سريان القانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ حتى تاريخ اخطاره ، وأخطرت اللجنة مورث الطاعنين بهذا التقدير بكتابها المؤرخ ١٩٦١/٤/١٩ ، والذى تضمن ان التقدير قد جرى طبقا لاحكام القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، وتظلم منه المورث امام المحكمة الابتدائية مستندا الى ان اللجنة أغفلت باقى عناصر المصنع التى تدخل فى تقدير الثمن طبقا للقانون ، وكان قبول الوزارة المطعون عليها الطلب المقدم من مورث الطاعنين ، وعرضه على اللجنة المشكلة طبقا للمادة الثانية من القانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ التى اصدرت قرارها بتقدير الثمن يعتبر قبولا من الوزارة للايجاب الصادر من مورث الطاعنين ببيع مصنعها ، مما ينتفى معه شراء المصنع الذى يطلب صاحبه بيعه أم انه يلزمها بذلك ، وكان القانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ قد أعطى لصاحب المصنع الحق فى استيفاء الثمن الجدل بشأن ما اذا كان المشرع قد ألزم الوزارة الذى يساويه مصنعها طبقا لتقدير اللجنة المنصوص عليها فى المادة الثانية منه ، وكان

بنك التسليف . واذا كان الثابت ان مورث الطاعنين قد تقدم بطلب الى الوزارة المطعون عليها لتشتري مصنعها ، وكان قبول الوزارة المطعون عليها الطلب المقدم من مورث الطاعنين ، وعرضه على اللجنة التى اصدرت قرارها بتقدير الثمن يعتبر قبولا من الوزارة للايجاب الصادر من مورث الطاعنين ببيع مصنعها ، فان الجدل بشأن ما اذا كان المشرع قد ألزم الوزارة بشراء المصنع الذى يطلب صاحبه بيعه أم انه لم يلزمها بذلك يكون منتفيا .

٢ - لصاحب المصنع الحق فى استيفاء الثمن الذى يساويه مصنعها طبقا لتقدير اللجنة منه . واذا كان الثمن يشمل عناصر أخرى غير ثمن الآلات ، فان اساس التقدير التى وضعتها اللجنة الاقتصادية المركزية ، والتى تقضى بان يكون التقدير مقصورا على قيمة الآلات ، ولا يشمل مبانى المصنع أو غير ذلك مما يكون فيه من مهمات وأدوات ، تكون مخالفة للاسس التى وضعها القانون .

٣ - التشريع لا يلقى الا بتشريع لاحق مماثل له أو اقوى منه ، فلا يجوز لسلطة أدنى فى مدارج التشريع ان تلغى أو أن تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى ، أو أن تضيف اليها احكاما جديدة الا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون .

المحكمة :

وحيث . . انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه بعد ان اورد نص المادة الثانية من القانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ خلص الى ان بنك التسليف الزراعى والتعاونى غير ملزم بشراء المصنع ، وانه وقد رفض البنك شراءه فان عقد البيع لم يتم ، لأن ايجاب البائع لم يصادف قبولا من البنك وأنه لما كان المشرع لم يلزم وزارة الزراعة بشراء المصنع عند رفض البنك الشراء فان تشكيلها اللجنة المختصة بتقدير الثمن والمشار اليها فى المادة الثانية من القانون لايعتبر قبولا منها للايجاب الصادر من مورث الطاعنين برغبته فى بيع مصنعها ، بل بعد ان رفض البنك الشراء قنات بعرض الامر على اللجنة الاقتصادية المركزية فوضعت قواعد جديدة

بالطعن من يصح اختصاصه قانوناً بصنفته ، فان خصمه قد توفي — قبل انفتاح ميعاد الطعن — كان عليه اعلان ورثته بتقرير الطعن في الميعاد المقرر قانوناً ، وهو طبقاً للقانون الذي انشأ دوائر فحص الطعن الخمسة عشر يوماً التالية لتقرير الطعن ، وهذا الاجراء هو من الاجراءات الجوهرية التي يترتب على اغفالها بطلان الطعن .

٢ — اذا كان موضوع الطعن يدور حول بطلان أو صحة حكم مرسى مزاد واجراءاته ، وهو موضوع غير قابل للتجزئة ، فان بطلان الطعن بالنسبة لبعض المطعون عليهم ، يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين على ما جرى به قضاء هذه المحكمة .

المحكمة :

وحيث ان .. المادة السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض — معدلة بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ — والتي تم هذا الطعن في ظلها قد نصت على ان «يرفع الطعن بتقرير يشتمل .. على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم » وأوجبت المادة ٧٠ من قانون المرافعات السابق اشتمال صحيفة افتتاح الدعوى على جميع البيانات الواجب ذكرها في أوراق المحضرين، ونصت المادة العاشرة منه على أنه « يجب ان تشتمل الأوراق التي يقوم المحضرون باعلانها على .. اسم المعلن اليه ولقبه .. وموطنه » وقضت المادة ٢٨٣ من ذلك القانون بأن موت المحكوم له أثناء ميعاد الطعن يجيز لخصمه اعلان الطعن الى ورثته جملة دون ذكر اسمائهم وصفاتهم وذلك في آخر موطن كان لورثتهم ومتى تم اعلان الطعن على الوجه المتقدم وجب اعادة اعلانه لجميع الورثة بأسمائهم وصفاتهم لأشخاصهم أو في موطن كل منهم قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن أو في الميعاد الذي تحدده المحكمة لذلك .. ومفاد هذه النصوص مترابطة أنه على الطاعن ان يراقب ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير في الصفة . ليعلن بالطعن من يصح اختصاصه قانوناً بصنفته ، فان وجد ان خصمه قد توفي كان عليه اعلان ورثته

الذين يشمل عناصر أخرى غير ثمن الآلات فان أسس التقدير التي وضعتها اللجنة الاقتصادية المركزية والتي تقضى بأن يكون التقدير على قيمة الآلات ولا يشمل مبانى المصنع أو غير ذلك مما يكون فيه من مهمات وأدوات تكون مخالفة للأسس التي وضعها القانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، واذا كانت اللجنة المذكورة لا تملك تعديل احكام القانون لأن التشريع لا يلغى الا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه فلا يجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع أن تلغى أو أن تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو أن تضيف اليها احكاماً جديدة الا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون ، واذا لم يخول القانون ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ اللجنة الاقتصادية المركزية سلطة تعديل قواعد التقدير التي وضعها فان ما وضعت اللجنة المذكورة من أسس مخالفة لهذه القواعد لا يجوز اتباعه لخالفته للقانون .

لما كان ذلك ، وكان الايصال المؤرخ ١٥/١/٦٢ الذي أورد الحكم المطعون فيه بياناته لا يعتبر منهياً للنزاع القائم بين مورث الطاعنين والوزارة بشأن التعويض ، لأنه فضلاً عن صدوره قبل الحكم الصادر في النظم ، فانه لم يتضمن سوى اقرار المورث باستلام نصف التعويض المقرر للآلات وموائد هذا النصف ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ خالف هذا النظر وزغض دعوى الطاعنين ، فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون ما حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ٢٧٢ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٥٨

٢٣ مايو ١٩٧٢

(١) نقض : طعن ، اعلان ، بطلان . اجراءات ، بطلان . دعوى ، صفة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٧ ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ مرافعات سابق م ١٠ و ٧٠ و ٢٨٣ و ٢٩١ (ب) تجزئة : احوالها . نقض ، طعن ، بطلان . تنفيذ عقارى . حكم مرسى مزاد

المبادئ القانونية :

١ — على الطاعن ان يراقب ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير في الصفة ، ليعلن

- (هـ) دفع موضوعي : عدم قبول .
 (و) دفع : عدم قبول ، شكلي . استئناف . اعادة القضية لأول درجة .
 (ز) حكم : بطلان . نظام عام . استئناف ، تصدي . درجة تقاضي ، تقويتها .

المبادئ القانونية :

١ - يشترط لاستصدار امر الاداء ، أن يكون الدين المطالب به مبلغاً من النقود ، ثابتاً بالكتابة ، ومعين المقدار وحال الاداء ، ومقتضى ذلك أن يكون الدين ثابتاً بورقة عليها توقيع المدين وبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن هذا الدين حال الاداء ومعين المقدار ، فإن لم يكن الدين معين المقدار في ورقة من هذا القبيل ، فإن سبيل الدائن الى المطالبة به يكون هو الطريق المادي لرفع الدعاوى .

٢ - صفة الحساب الجاري تزول عنه بإقفاله ويصبح الرصيد ديناً عادياً ، مما لا يجوز معه تقاضي فوائد مركبة عنه ، إلا إذا ثبت وجود قاعدة أو عادة تقضي بذلك .

٣ - حدد المشرع الوسيلة التي يتعين على الدائن أن يسلكها في المطالبة بدفعه متى توافرت فيه الشروط التي يتطلبها القانون ، وهي الاتجاه الى القاضي لاستصدار امر بالاداء .

٤ - الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها الى المحكمة مباشرة للمطالبة بدفعه متى توافرت فيه شروط استصدار امر الاداء هو في حقيقته دفع ببطلان الاجراءات لعدم مراعاة الدائن القواعد التي فرضها القانون لاقتضاء دينه ، وبالتالي يكون وشكلها وكيفية توجيهها ، وبهذه المثابة يكون من هذا الدفع موجهاً الى اجراءات الخصومة الدفوع الشكلية ، وليس دفعا بعدم القبول .

٥ - المقصود بالدفع بعدم القبول الدفع الذي يرمى الى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى ، وهي الصفة والمصلحة والحق في رفع الدعوى باعتباره حقاً مستقلاً عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره ، أخرى ، فالمقصود اذن هو عدم القبول الموضوعي ، فلا تنطبق القاعدة الواردة في المادة ١٤٢ من قانون المرافعات على الدفع الشكلي الذي يتخذ اسم عدم القبول .

بتقرير الطعن في الميعاد المقرر قانوناً ، وهو طبقاً للمادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق - قبل تعديله بالقانون ٤٠١ سنة ١١٥٥ الذي انشأ دوائر فحص الطعون - والمنطبقة على الطعن الخمسة عشر يوماً التالية لتقرير الطعن وهذا الاجراء هو من الاجراءات الجوهرية التي يترتب على اغفالها بطلان الطعن .

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم الصادر في ١٢/١٠/١٩٦٥ في دعوى البيع ١٢١ سنة ١٩٥٥ كلى القاهرة أن ورثة المرحومة نظيمة لوقا مرقس قد ادخلوا في اجراءات التنفيذ العقاري بوصفهم دائنين يجب ادخالهم في الاجراءات واستمرارهم فيها حتى انتهاء مراحلها ، ومنها اعلانهم في الاستئناف المرفوع عن حكم مرسى المزداد إذا ما حصل استئنائه ، كما صدر الحكم المطعون فيه لصالحهم بما يدل على وفاة مورثتهم في فترة سابقة على صدور حكم مرسى المزداد والحكم المطعون فيه ، الامر الذي يوجب على الطاعنين اختصام ورثتها وعلى ما سلف البيان بأسمائهم في هذا الطعن وعلانهم في الميعاد المتقدم ذكره والا كان الطعن بالنسبة الى هؤلاء الورثة باطلاً ، ولما كان موضوع الطعن يدور حول بطلان أو صحة حكم مرسى المزداد واجراءاته ، وهو موضوع غير قابل للتجزئة ، فإن بطلان الطعن بالنسبة لبعض المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ولما تقدم يتعين قبول الدفع والحكم ببطلان الطعن .

الطعن ٢١٤ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية المسادة المستشارين بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ومباس طلى عبد الجواد وابراهيم غلام وعدلى مصطفى بغدادى واحمد ضياء الدين حنلى .

٥٩

٢٣ مايو ١٩٧٢

- (ا) امر اداء : استصداره . دعوى . مرافعات سابق م ٨٥١ ق ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ -
 (ب) بنك : حساب جارى . ربيع مركب . منفى م ٢٣٢
 (ج) دعوى : رفعها ، امر اداء . مرافعات سابق م ٦٩ .
 (د) دفع : شكلي . دفع بعدم قبول . بطلان اجراء مرافعات سابق م ١٤٢

وبصفته وكيلًا ورثة الدين والمؤرخ ١٩٥١/٩/٢٥ والذي يستند إليه البنك في دعواه يتضمن تعهد المطعون ضده المذكور عن نفسه وبصفته وكيلًا عن أخوته باعتبارهم جميعًا ورثة للدين - المرحوم إبراهيم شرف الدين - وبصفته الشخصية وبطريق التضامن فيما بينهم بأن يدفعوا للبنك - المطعون ضده الأول - مبلغ ١٧٨٢٣ جنيهًا وما استجد وما يستجد من الفوائد والمصروفات في موعد نهايته ١٩٥١/١٢/٣١ دون تعيين لمقدار هذه المصروفات ، فإن مطالبة الدائن « البنك » للورثة بالمبلغ المرفوعة به الدعوى شاملاً المصروفات التي لم يعين الاقرار المذكور بمقدارها ، بل أفراد البنك بتقديرها دون أن يكون في الدعوى أوراق أخرى موقع عليها من الدين يبين منها مقدار هذه المصروفات . هذه المطالبة لا تكون الا بطريق الدعوى العادية لما استلزمه القانون لاستصدار أوامر الأداء من تعيين مقدار الدين في ورقة موقع عليها من الدين واذ كانت الدعوى قد رفعت بالطريق العادي ، فانها تكون قد رفعت بالطريق القانوني ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث . . انه لما كان المشرع بعدد أن أورد القاعدة العامة في رفع الدعاوى بما نص عليه في المادة ٦٩ من قانون المرافعات السابق من أن « ترفع الدعوى الى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد الحاضرين ما لم يقض القانون بغير ذلك » فقد أوجب استثناء من هذا الأصل على الدائن بدين من النقود اذا كان ثابتًا بالكتابة وحال الأداء ومعين المقدار أن يستصدر من القاضي المختص بناء على عريضة تقدم اليه من هذا الدائن أو وكيله أمراً بأداء دينه وفق ما تقضى به المواد ٨٥١ وما بعدها من ذلك القانون معدلاً بالقانون ٢٦٥ لسنة ١٩٥٢ المعمول به وقت رفع الدعوى فان المشرع يكون بذلك قد حدد الوسيلة التي يتعين على الدائن أن يسلكها في المطالبة بدينه متى توافرت فيه الشروط التي يتطلبها القانون على النحو المبين بيانه ، وهي الالتجاء الى القاضي لاستصدار أمر الأداء ، وذلك عن طريق اتباع الأوضاع والقواعد المبينة بالمواد ٨٥١ وما بعدها المشار اليها وهي اجراءات تتعلق بشكل الخصومة ، ولا تتصل بموضوع الحق

٦ - الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها الى المحكمة مباشرة للمطالبة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر بالأداء هو من الدفوع الشكلية ، ومحكمة أول درجة بقبول هذا الدفع ، والحكم بعدم قبول الدعوى تأسيساً على ذلك ، لا تكون قد استنفدت ولايتها في نظر موضوع الدعوى ، فاذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء هذا الحكم ويرفض الدفع ، فانه يجب عليها في هذه الحالة أن تعيد الدعوى الى محكمة أول درجة لنظر موضوعها .

٧ - يكون حكم محكمة الاستئناف باطلاً ان هي تصدت للموضوع ، وترتب على ذلك تفويت درجة من درجات التقاضي ، ولا يزيل هذا البطلان وعدم تمسك الطاعن أمامها بطلب إعادة القضية الى محكمة أول درجة ، ذلك أن مبدأ التقاضي على درجتين هو من المبادئ الأساسية للنظام القضائي التي لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم النزول عنها .

المحكمة :

وحيث أن . . المادة ٨٥١ من قانون المرافعات السابق معلة بالقانون ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ والتي رفعت الدعوى وقت سريانها تشترط لسلوك طريق استصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغاً من النقود ثابتاً بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء ، ومقتضى ذلك أن يكون الدين ثابتاً بورقة عليها توقيع الدين ، ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن هذا الدين حال الأداء ومعين المقدار ، فان لم يكن الدين معين المقدار في ورقة من هذا القبيل فان سبيل الدائن الى المطالبة به يكون هو الطريق العادي لرفع الدعوى ، ولا يجوز له في هذه الحال أن يلجأ الى طريق استصدار الأمر بالأداء لانه استثناء من القواعد العامة في رفع الدعاوى لا يجوز التوسع فيه ، ولئن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن صفة الحساب الجاري تزول عنه باقفاله ويصبح الرصيد ديناً عادياً ، مما لا يجوز معه طبقاً للمادة ٢٣٢ من القانون المدني تقاضي فوائد مركبة عنه ، الا اذا ثبت وجود قاعنة أو عادة تقضى بذلك ، الا انه لما كان الاقرار الصادر من المطعون ضده الثاني عن نفسه

مخالفا للقانون وباطلا ، ولا يزيل هذا البطلان ان الطاعنين لم يتمسكا أمامها بطلب إعادة القضية الى محكمة أول درجة ، ذلك أن مبدأ التقاضي على درجتين هو من المبادئ الأساسية للنظام القضائي التي لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم النزول عنها ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه لهذا السبب ، ولا محل بعد ذلك لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٢٩٢ سنة ٢٧ قى بالهيئة السابقة .

٦٠

٢٣ مايو ١٩٧٢

(١) تنفيذ : توزيع ، اجراءاته . مرافعات سابق م ٧٦٤ قائمة مؤقته .

(ب) تنفيذ عقارى : حكم ، تسبيب ، مخالفة الثابت بالأوراق .

المبادئ القانونية :

١ - يجب أن يتوافر لدى قاضى التوزيع جميع المستندات التي يبنى عليها القائمة المؤقتة ، كما انه يجب أن تكون تلك المستندات مودعة عقب صدور القائمة المذكورة حتى يتمكن الدائنون من الاطلاع عليها والمناقضة في الطلب الذي يستند اليها اذا ما تراءى لهم ذلك .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى سقوط حق الدائن مباشرة اجراءات التنفيذ العقارى في الاشتراك في اجراءات التوزيع استنادا الى أنه لم يقدم في الميعاد الأوراق المؤيدة لطلبه ، مع أن هذه الأوراق كانت أمام قاضى التوزيع عند إعداد قائمة التوزيع المؤقتة ، كما ثبت وجودها ضمن أوراق المناقضة في قائمة التوزيع المؤقتة أمام المحكمة الابتدائية فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق .

المحكمة :

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه قضى بسقوط حق الطاعن في الاشتراك في التوزيع استنادا الى أنه لم يقدم أى مستند يؤيد طلب تخصيصه بالمبالغ التي طلب تخصيصه بها وقت

المدعى به أو بشروط وجوده ، ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها الى المحكمة مباشرة للمطالبة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر بالأداء هو في حقيقته دفع ببطلان الاجراءات لعدم مراعاة الدائن القواعد التي فرضها القانون لاقتضاء دينه وبالتالي يكون هذا الدفع موجها الى اجراءات الخصومة وشكلها وكيفية توجيهها وبهذه المثابة يكون من الدفعوع الشكلية وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق ، اذ أن المقصود بالدفع بعدم القبول الذي تعنيه هذه المادة هو كما صرحت المذكرة التفسيرية ، الدفع الذي يرمى الى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى ، وهى الصفة والمصلحة والحق في رفع الدعوى باعتباره حقا مستقلا عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره ، كإعدام الحق في الدعوى أو سقوطه لسبق الصلح فيها أو لانقضاء المدة المحددة في القانون لرفعها ، ونحو ذلك مما لا يخطط بالدفع المتعلق بشكل الاجراءات من جهة ولا بالدفع المتعلق بأصل الحق المتنازع عليه من جهة أخرى .

فالمقصود انن هو عدم القبول الموضوعى فلا تنطبق القاعدة الواردة في المادة ١٤٢ مرافعات على الدفع الشكلى الذى يتخذ اسم عدم القبول كما هو الحال في الدفع المطروح ، لأن العبرة هى بحقيقة الدفع ومرماه وليس بالتسمية التى تطلق عليه ، ومتى تقرر أن هذا الدفع من الدفعوع الشكلية ليس دفعا بعدم القبول مما ورد ذكره في المادة ١٤٢ سالفه الذكر ، فإن محكمة أول درجة بقبولها هذا الدفع الشكلى والحكم بعدم قبول الدعوى تأسيسا على ذلك لا تكون قد استنفدت ولايتها في نشر موضوع الدعوى ، فإذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء هذا الحكم ورفض الدفع ، فإنه يجب عليها في هذه الحال أن تعيد الدعوى الى محكمة أول درجة لنشر موضوعها ، لأن هذه المحكمة لما تقل كلمتها فيه ، ولا تملك محكمة الاستئناف التصدى لهذا الموضوع لما يترتب على ذلك من تقويت إحدى درجات التقاضى على الخصوم . واذا خالفت محكمة الاستئناف هذا النظر وتصفت لموضوع الدعوى وفصلت فيه فإن حكمها يكون

البيع ١٠ سنة ١٩٥٢ و ١ سنة ١٩٥٤ كانتا مضمومتين الى أوراق التوقيع ، ومؤدى هذا جميعه ان قاضى التوزيع عندما قام باعداد قائمة التوزيع المؤقتة قد اطلع على الاوراق الدالة على الديون المستحقة للطاعن ، وان هذه الاوراق كانت ضمن أوراق التوزيع كما أنها كانت منضبة ومطروحة في الدعوى الابتدائية عند نظر المناقضة المقدمة من المطعون عليها . واذ تقضى المادة ٧٦٤ من قانون المرافعات السابق بأن يقدم الطلب في التوزيع بعريضة مشفوعة بالأوراق المؤيدة للطلب وكل دائن لايقدم طلب في التوزيع على الوجه الصحيح في الميعاد يسقط حقه في الاشتراك في اجراءات التوزيع ، واذ حاسلت اسباب قوية دون ايداع الأوراق المؤيدة للطلب للقاضى ان يقرر قبل ايداعها يوم حضور صاحبها الجلسة ، فقد أناد هذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — انه يجب ان يتوافر لدى قاضى التوزيع جميع المستندات التى يبنى عليها القائمة المؤقتة ، كما انه يجب ان تكون تلك المستندات مودعة عقب صدور القائمة المذكورة حتى يتمكن الدائنون من الاطلاع عليها والمناقضة في الطلب الذى يستند اليها اذا ما تراءى لهم ذلك .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى سقوط حق الطاعن بصفته في الاشتراك في اجراءات التوزيع استنادا الى انه لم يقدم في الميعاد الأوراق المؤيدة لطلبه ، مع ان هذه الأوراق كانت وعلى ما سلف البيان امام قاضى التوزيع عند اعداد قائمة التوزيع المؤقتة ، كما ثبت وجودها ضمن أوراق المناقضة في قائمة التوزيع المؤقتة امام المحكمة الابتدائية بما يترتب عليه امكان الاطلاع على هذه الأوراق وتحقيق الغاية التى ابتغاها المشرع من تقديمها والاطلاع عليها ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق بما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

الطعن ٤٠٧ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة

طلب التوزيع ولا بالجلسة المحددة لحضور الخصوم تمهيدا لايداع قائمة التوزيع المؤقتة . واذ يبين من الصورة الرسمية لطلب الاشتراك في التوزيع المقدم من الطاعن الى قاضى التوزيع بمحكمة بنى سويف الابتدائية أن الطاعن اورد في هذا الطلب أن أموال كل من توفيق ابراهيم ابراهيم على ومحمد ابراهيم ابراهيم على ونفيسة حسن منصور قد آلت الى الدولة بمقتضى القانون ١٥٠ سنة ١٩٦٤ وأن دعوى البيع رقم ١ سنة ١٩٥٤ المقامة من الدائنين توفيق ابراهيم ابراهيم على ومحمد ابراهيم ابراهيم على ضد محمد ابراهيم على قد انتهت برسو مزاد ٥٤ ف و ٢٠ طو ١٣ س المتخذ عليها اجراءات التنفيذ العقارى على المطعون عليها مقابل ثمن قدره ٥٥٠٠ ج ، وطلب الطاعن تخصيصه بالمبالغ الواردة بطلب التوزيع باعتبار انها الديون التى كانت للدائنين السالف بيانهم والتي آلت الى الدولة بمقتضى القانون ١٥٠ سنة ١٩٦٤ ، وقد اصدر قاضى التوزيع بمحكمة بنى سويف بتاريخ ١٩٦٥/٧/٢٨ قائمة التوزيع المؤقتة وخص الطاعن بصفته بمبلغ ٨٦٤ ج و ٨٧٧ م قيمة الدين المستحق لابراهيم ابراهيم على قبل محمد ابراهيم على الذى كانت تنفذ بمقتضاه اجراءات التنفيذ العقارى في دعوى البيع ١٠ سنة ١٩٥٤ بنى سويف ، كما خصت القائمة المؤقتة الطاعن بمبلغ ٩١٦ ج و ٦٧٠ م وهو نصيب ابراهيم ابراهيم على ونفيسة حسن منصور في الحكم ٧٢ سنة ١٩٤٤ مدنى كلى بنى سويف ومبلغ ١٧٨٠ ج اختص به الطاعن باعتباره المبلغ المحكوم به لصالح توفيق ابراهيم ابراهيم ضد ورثة محمد ابراهيم على في الدعوى ٧٢ سنة ١٩٤٤ مدنى كلى بنى سويف ، ومبلغ ١٦٧٧ ج و ٣٦ م يختص به الطاعن بصفته فوائد عن المبالغ السابقة من ١٩٤٣/١٠/١٩ حتى ١٩٤٩/١٠/١٤ بواقع ٧ ٪ بعد هذا التاريخ ويبين من مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعن بصفته كان قد حصل في اجراءات التنفيذ العقارى في دعوى البيع رقم ١٠ لسنة ٥٢ والسنة ٥٤ محل الدائنين ، وأن الاطيان محل اجراءات التنفيذ العقارى قد رسا مزادها على المطعون عليها في ٢١ مارس سنة ١٩٦٥ ، كما يبين من الحكم الابتدائي أن قضيتى

الضريبة الخاصة بجميع أحكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ عدا ما استثنته منها ، كما تقضى المادة العاشرة من اللائحة التنفيذية للقانون ٦٠ لسنة ١٩٤١ بأنه فيما عدا الأحكام الواردة في السواد السابقة عليها تسرى على الضريبة الخاصة بجميع أحكام اللوائح والقرارات المتعلقة بتنفيذ القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والقوانين المعدلة أو المكملة له ، مما مؤاده أنه ليس ثمة ما يمنع من أن تتخذ مصلحة الضرائب إجراءات موحدة خاصة بربط كل من الضريبتين ، فتكون هذه الإجراءات قاطعة للتقادم بالنسبة لكليهما .

ولما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه استند في قضائه الى أن قرار لجنة التقدير الصادر في ١٦/٨/١٩٤٩ تضمن تقدير الأرباح التجارية للطاعن ، وكذلك تحديد رأس مساله الحقيقي المستثمر الذي يتعلق بتقدير الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية من السنوات من ١٩٤٠ الى ١٩٤٩ ، واستدل الحكم على وجهة نظره من أن المصلحة اتخذت إجراءات موحدة بالنسبة للضريبتين بالخطاب المؤرخ ١٩٥١/٤/٤ الذي أرسله الطاعن الى مأمورية الضرائب ، وأشار فيه الى ربط ضريبتى الأرباح التجارية والاستثنائية ، وأنه اختار أرباح سنة ١٩٣٩ رقما للمقارنة ، وطعن في قرار اللجنة أمام القضاء وطلب تعديل استمارات التمويل والتنبيهات حتى تفصل المحكمة في طعنه ، وأشار الطاعن الى خطاب آخر مؤرخ ١٩٥٢/٣/١٧ سبق أن أرسله الى مصلحة الضرائب بنفس المعنى .

ولما كان ما استخلصه الحكم من هذه المستندات سائغا ، ولم يخرج فيه عن المعنى الذي تحتله عباراتها ، ولما كانت الضريبة على الأرباح الاستثنائية - طبقا للمادتين ٩٧ و ٩٧ مكررا من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديله بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٤٧ واصحالا لحكم القانون ١٨٩ لسنة ١٩٥٠ - تتقادم ويسقط حق مصلحة الضرائب في المطالبة بها في ميعاد غايته ١٩٥١/٦/٢٧ بالنسبة لأرباح سنتى ١٩٤٤ و ١٩٤٥ ، وكان مؤدى نص المادتين الأولى والثانية من القانون ٣٤٩ لسنة ١٩٥٢ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يعتبر قاطعا للتقادم

٦١

٢٤ مايو ١٩٧٢

- (١) ضريبة : ربيع استثنائي . ق ٦٠ لسنة ١٩٤١ م ١١ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ . تقادم ، قطعة
(ب) تقادم : ضريبة ربيع استثنائي . ق ٢٩ لسنة ١٩٤٧
(ج) تقادم : ضريبي ، مسقط . قطع تقادم .
(د) تقادم جديد : منه . تقادم سابق ، قطعه .
تحكيم نهائي . مبنى م ٣٨٥

المبادئ القانونية

١ - ليس ثمة ما يمنع من أن تتخذ مصلحة الضرائب إجراءات موحدة خاصة بربط كل من الضريبتين - ضريبة الأرباح التجارية وضريبة الأرباح الاستثنائية - فتكون هذه الإجراءات قاطعة للتقادم بالنسبة لكليهما .

٢ - الضريبة على الأرباح الاستثنائية تتقادم ويسقط حتى مصلحة الضرائب في المطالبة بها في ميعاد غايته ١٩٥١/٦/٢٧ بالنسبة لأرباح سنتى ١٩٤٤ و ١٩٤٥ .

٣ - يعتبر قاطعا للتقادم اخطار الممول في المدة من اول يناير ١٩٤٨ الى آخر ديسمبر ١٩٥٢ بكتاب موصى عليه بعلم الوصول بعناصر ربط الضريبة او اخطاره بربطها وفقا لما يستقر عليه رأى المصلحة ، كما تنقطع مدة التقادم بالتنبيه على الممول باداء الضريبة او بالاحالة الى لجان الطعن علاوة على اسباب الانقطاع المنصوص عليها في القانون المدني .

٤ - لما كان الحكم النهائي الصادر - من محكمة الاستئناف - في الطعن على قرار لجنة التقدير قد حدد رأس المال الحقيقي المستثمر بمبالغ معينة ، فإنه يسرى منذ صدور هذا الحكم تقادم جديد مدته خمس عشرة سنة ، ولا محل للتحدى بأن هذا الحكم لم يحدد مقدار الضريبة في منطوقه .

الحكمة

وحيث .. أنه لما كانت المادة الخائية عشرة من القانون ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة خاصة على الأرباح الاستثنائية تقضى بأن تسرى على

القانون من رأس المال المذكور ، ولما كان الثابت في الدعوى ان مصلحة الضرائب قد أخطرت الطاعن في ١١/١/١٩٦٢ بالربط المعدل للضريبة الاستثنائية طبقا لما انتهى اليه الحكم النهائي الصادر في ٢٤/٦/١٩٥٢ وقبل مضي خمس عشرة سنة من تاريخ صدور هذا الحكم فإن الحكم المطعون فيه اذ جرى في قضائه على عدم سقوط حق مصلحة الضرائب في المطالبة بهذه الضريبة يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بهذا السبب في غير محله .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٨٨ سنة ٢٤ ق رئاسة وعضوية الاستشارة
المستشارين احمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ومحمود
اسعد محمود وحامد وصلى ومحمد عادل مرزوق وابراهيم
السميد نكري .

٦٢

٢٤ مايو ١٩٧٢

- (١) احوال شخصية : مصرى غير مسلم . انبساط
ارثونكس ، مجموعة ١٩٢٨ م ٥٧ ، طلاق
(ب) حكم : نفقة ، حجية مؤقتة
(ج) حكم : تسبيب ، عيب
(د) قاض : صلاحية . مرافعات سابق ١٤٩ ق
١٢ لسنة ١٩٦٨

المبادئ القانونية :

١ - تجيز المادة ٥٧ من مجموعة سنة ١٩٢٨ الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس طلب الطلاق اذا اساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباته نحوه اخلايا جسيما أدى بافتراقهما ثلاث سنين متوالية ، على الا يكون الى استحكام النفور بينهما ، وانتهى الأمر تلك الخطأ من جانب طالب التطلق حتى لا يستفيد من خطئه .

٢ - الأصل في الأحكام الصادرة بالنفقة انها ذات حجية مؤقتة ، لأنها مما تقبل التغيير والتعديل ، وترد عليها الزيادة والنقصان بسبب تغير الظروف ، كما يرد عليها الاسقاط بسبب تغير دوافعها .

٣ - متى كانت المحكمة قد بيّنت الحقيقة

اخطار المول في المدة من أول يناير ١٩٤٨ الى آخر ديسمبر ١٩٥٢ بكتاب موصى عليه بعلم الوصول بعناصر ربط الضريبة أو اخطاره بربطها وفقا لما يستقر عليه رأى المصلحة ، كما تنقطع مدة التقادم بالتبنيه على المول بأداء الضريبة أو بالاحالة الى لجان الطعن علاوة على اسباب الانقطاع المنصوص عليها في القانون المدني .

ولما كان الثابت من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه ان التقادم قد قطع باخطار الطاعن في ٢٦/٣/١٩٥١ بربط الضريبة الاستثنائية بعد صدور قرار لجنة التقدير ، لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون أو خالف الثابت بالأوراق ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث ان .. النص في المادة ٣٨٥ من القانون المدني على انه « اذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسرى من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع وتكون مدته هي مدة التقادم الأول وعلى انه اذا حكم بالدين وحاز الحكم قوة الأمر المقضى أو اذا كان الدين مما يتقادم بسنة واحدة وانقطع تقادمه باقرار المدين كانت مدة التقادم الجديد خمس عشرة سنة الا ان يكون الدين المحكوم به متضمنا للالتزامات دورية متجددة لا تستحق الأداء الا بعد صدور الحكم » يدل على انه اذا انتهى السبب الذي قطع التقادم السابق بحكم نهائي ، فان مدة التقادم الجديد الذي يبدأ سريانه منذ صدور هذا الحكم النهائي تكون خمس عشرة سنة كاملة اعتبارا بأن الحكم النهائي يقوم الالتزام ويمده بسبب جديد للبقاء .

لما كان ذلك وكان الحكم النهائي الصادر بتاريخ ٢٤/٦/١٩٥٣ في الطعن على قرار لجنة التقدير قد حدد رأس المال الحقيقي المستثمر في السنوات من ١٩٤٠ الى ١٩٤٦ بمبالغ معينة ، لانه يسرى منذ صدور هذا الحكم تقادم جديد مدته خمس عشرة سنة ، ولا محل للتحدى بأن هذا الحكم لم يحدد مقدار الضريبة في منطوقه ، ذلك ان الحكم بين العناصر التي يمكن بها تحديد مقدار الضريبة ، اذ قدر رأس المال الحقيقي المستثمر الذي يمكن على أساسه احتساب الضريبة الاستثنائية بنسبة مئوية جدها

التي اقتضت بها ، واقامت قضاءها على اسباب تكفي لحمل الحكم ، فلا تكون بعد ملزمة بسان تتبع جميع حجج الخصوم وأوجه دفاعهم وإن ترد على كل منها استقلالا ، لأن قيام الحقيقة التي استخلصتها فيه الرد الضمني المستط لكل حجة تخالفها .

٤ - نظر القاضي دعوى النفقة ، لا يمنع من نظر دعوى التطليق للفرقة ، لاختلاف كل من الدعويين عن الأخرى .

المحكمة :

وحيث ، ، انه لما كانت المادة ٥٧ من مجموعة سنة ١٩٣٨ الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الارثوذكس التي طبقها الحكم المطعون فيه على واقعة الدعوى تجيز طلب الطلاق إذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباته نحوه اخلايا جسيما أدى الى استخدام النفور بينهما وانتهى الأمر بافتراقهما ثلاث سنين متوالية على الا يكون ذلك بخطأ من جانب طالب التطليق حتى لا يستفيد من خطئه ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه قد أقسام قضاء بتطليق المطعون عليها من الطاعن على ما قرره من « ان الثابت من أقوال شاهدي المدعية - المطعون عليها - التي تطعن اليها المحكمة ان الزوجين عاشا معا في سلام في مبدأ حياتهما الزوجية حتى شب النزاع بينهما في خلال سنة ١٩٦٢ بسبب جفوة الزوج وسوء معاملته لزوجته مقترا شخيق الاتفاق رغم قدرته ، فهو يعمل موظفا ويتقاضى من ذلك أجرا ، وقد تكررت الحياة الزوجية بسبب ذلك ، ومن ثم يكون الهجر من جانب المدعى عليه ومردده اليه فهو الذي ترك منزل الزوجية ورفض استئناف الحياة الزوجية ، وعدم الاتفاق على الزوجية ثابت من تحرير الايصالات المشار اليها آنفا بحافظة المدعية ، الأمر الذي اضطرها لرفع دعوى تطالبه فيها بالنفقة الواجبة لها ، وقد أبدت الزوجة رغبتها في استئناف الحياة الزوجية في الانذار الذي وجهته الى المدعى عليه بمسارنخ ١٩٦٤/١٢/٢٢ ورفضتها في عودة الحياة الزوجية الى حالتها الطبيعية ، ولا تدل عقود الأيجار المقدمة من المدعى عليه على انه ميا لها مسكنا

مستقلا ، فهي عقود عرفية من السهل اصطفاها واذ كان الثابت ان عدم استئناف الحياة الزوجية كان بخطأ الزوج المدعى عليه وحمله زوجته على الإقامة بمنزل والدتها وتركها فيه بلا نفقة ولا اتفاق وطلبه الطلاق منها في مقابل جعل من المال ، مما يؤكد انه عازف عن بقاء رابطة الزوجية غير راغب في استمرارها ، وأنه وقف من الزوجة موقفا معاديا ينطوي على الاعنات وعلى سوء خلق لا يتفق ومسلك الزوج الأمين ، مع انها لم ترتكب خطأ يبرر هجر زوجها لها ويستدعي تلك الفرقة التي طال أمدها لأكثر من ثلاث سنوات ، وهي ما تشترطه المادة ٥٧ المشار اليها ، فإن تصدع الحياة الزوجية يعود اليه ومن جانبها هو فليس له أن يفيد مما اثم ، وان كان ثمة خطأ يسند المدعى عليه الى زوجته من انها ناشز فقد ثبت عكس ذلك ، اذ ثبت للمحكمة انه هو الذي قام بطردها من منزل الزوجية الى منزل والدتها ، وحيث انه لما تقدم جميعه وقد استمرت الفرقة بين الطرفين لمدة تزيد على الست السنوات لم ينفع في خلالها مسعى التوفيق واصبح استمرار العشرة بينهما مستحيلا تكون دعوى الطلاق مقبولة لقياسها على أساس سليم من الواقع والقانون وتعين اجابة المدعية الى ما طلبته .

لما كان ذلك ، وكان البين ما أورده الحكم ان المحكمة استخلصة في حدود سلطتها التقديرية ان تصدع الحياة الزوجية كان بخطأ الطاعن ، واستندت في ذلك الى اسباب سائفة من شأنها ان تؤدي الى ما انتهت اليه ، ولما كان الأصل في الأحكام الصادرة بالنفقة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انها ذات حجية مؤقتة ، لأنها مما تقبل التغيير والتبديل وترد عليها الزيادة والنقصان بسبب تغير الظروف ، كما يرد عليها الاسقاط بسبب تغير دواعيها ، وكان يبين مما قرره الحكم على النحو سالف البيان انه أشار الى امتناع الطاعن عن الاتفاق على زوجته كمظهر لاخلاله بواجباته نحوها بالإضافة الى المظاهر الأخرى التي بساقها ، واستدل الحكم على ذلك بالإيصالات التي حررها الطاعن على نفسه وتعهدها فيها قبل رفع دعوى النفقة بدفع مبالغ معينة لزوجته وابنته منها مقابل السكن ونفقات المعيشة ، مما لا محل للتعدي بحجة الحكم

(ب) حكم : تغليب ، قصور ، تعويض ، ضرر ، عناصره ، بيانها ، مسئولية تقصيرية .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الثابت في الدعوى أن شخصا وعد بشراء قطعة الأرض الواردة بالاتفاق بالسعر المحدد به ، كما وعدت الشركة المطعون عليها بأن تبيعه هذه القطعة بذات السعر ، فإن هذا الوعد المتبادل بالبيع من جانب الشركة والشراء من جانب الشخص هو بيع قائم ملزم للطرفين ، تقترب عليه كل الآثار التي تترتب على البيع ، ولا يؤثر عليه أرجاء التحديد النهائي لمساحة المبيع .

٢ - متى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض طلب التعويض على ما قرره من « أن هذه المحكمة ترى تقدير تعويض قدره ... مقابل ما لحق الشركة من خسارة وما فاتها من كسب بسبب تقصير المشتريين في تنفيذ التزاماتها ، وأساس هذا الالتزام هو المسؤولية التقصيرية » وكان ما جرى عليه الحكم من ذلك لا يتضمن بيان عناصر الضرر الموجب للتعويض ، فإنه يكون معيبا بالقصور .

المحكمة :

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه مول في تكيف العلاقة بين الطاعنين والشركة المطعون عليها على ماقرره من أن « عقد البيع حر أصلا بتاريخ ١١/٦/١٩٥١ بين الشركة وبين السيد/ عبد المجيد الزميني وعليه امضاؤه عن القطعة المذكورة بسعر المتر ٢٦٠ قرشا ومساحتها ١٠٥٠ مترا مربعا على أن تحدد مساحتها نهائيا فيما بعد ، وذكر فيه أن ريع الثمن يدفع عند التوقيع على العقد الابتدائي وباقي الثمن يدفع على عشرة أقساط سنوية متساوية بفائدة ٤ ٪ سنويا ، وعنوان هذا العقد بكلمة (اتفاق) وعليه عبارة مؤرخة في ٢٧/٦/١٩٥٥ عليها امضاء المشتراة للسيدتين عريان وممدوخ نوار حنا ، ثم تقدم هذا المشتري للشركة بطلب مؤرخ ٢٧/٦/١٩٥٥ عليه امضائه قال فيه أنه تنازل نهائيا للسيدتين المذكورين عن هذه القطعة وبذلك قد

الصادر بعد تحرير تلك الايصالات في الدعوى ١٣٧ لسنة ١٩٦٣ مستأنف على القاهرة باستقاط حق المطعون عليها في النفقة لنشوزها .

ولما كان الطامن لم يقدم صورة رسمية من الشكوى (٢٥٤١ لسنة ١٩٦٢) اداری روض الدرج والانتذار المؤرخ ٢٢/١٢/١٩٦٤ مما يكون نعيه فيها آثاره بشأنهما عاريا من الدليل . لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم بالثلاثة الأسباب الأولى يكون على غير أساس ..

وحيث أن .. الثابت مما سلف بيانه في الرد على ثلاثة الأسباب الأولى أن المحكمة بينت الحقيقة التي اقتصت بها ، وهي أن استحكام النفور بين الزوجين واستمرار الفرقه بينهما أكثر من ثلاث سنوات متصلة كان بخطا الطامن ، واقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمل الحكم فلا تكون بعد ملزمة بأن تتبع جميع حجج الخصوم وأوجه دفاعهم وأن ترد على كل منها استقلالا ، لأن قيام الحقيقة التي استخلصتها فيه الرد الضمني المسقط لكل حجة تخالفها ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث .. أنه لما كانت الفترة الخامسة من المادة ١٤٦ من قانون المرافعات ١٣ لسنة ١٩٦٨ تنص على أن يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى إذا كان قد أفتى أو ترفع من أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء ، أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبرا أو محكما أو كان قد أدى شهادة فيها ، ولما كان نظر القاضي دعوى النفقة لا يمنعه من نظر دعوى التطليق للفرقة لاختلاف كل من الدعويين عن الأخرى ، وبالتالي لا يكون هناك سبب لعدم الصلاحية ، ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب في غير محله .

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس ويتعين رفضه .

الطعن : سنة ٤٠ ق « أحوال شخصية » بالهيئة السابقة .

٦٣

٢٥ مايو ١٩٧٢

(١) بيع : وعد بمبادل بالبيع والشراء . وعد : وعد بالتعاقد .

عن حقوقه في هذا العقد الى الطاعنين وقبولهما الحلول فيه ، ثم قبول الشركة انتقال حقوق والتزامات المشتري الأول اليهما واعتبارهما مشتريين غانه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه ، والقول بأن شروط اتفاق ١١/٩/١٩٥١ تختلف عن شروط العقد المؤرخ ٢٣/٩/١٩٥٥ من حيث المساحة والتمن وطريقة الوفاء به مردود بأن الحكم المطعون فيه عول في هذا الصدد على ما قرره من أن شروط الاتفاق الآخر هي نفس شروط الاتفاق المؤرخ ١١/٩/١٩٥١ مع ذكر المساحة الحقيقية وهي ٨٤٠ مترا مربعا وبذلك غانه يكون قد علل بسبب الخلالة الوارد بين المحررين بما أسفر عنه التحديد المساحي للقطعة المباعة وما يترتب على ذلك من تحديد سعرها على أساس سعر الوحدة المتفق عليه من قبل ، ثم بيان ما تنبئ من الثمن ومواعيد الوفاء به بعد سقوط المواعيد الأولى . أما النعمى بأن اتفاق ١١/٩/١٩٥١ يحوى نصا يتضمن أن الشركة لا ترتبط بالعرض المقدم ، وأنها في حل من اتمام البيع فان الطاعنين لم يقدموا ما يدل على أنها تمسكا به لدى محكمة الموضوع ، فلا يجوز لهما إثارة لأول مرة أمام هذه المحكمة .

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه .. انتهى الى تكيف اتفاق ١١/٩/١٩٥١ وحده بأنه عقد بيع كامل الأركان ، حل فيه الطاعنان محصل المشتري الأول ، وأن تحرير عقد جديد في ٢٣/٩/١٩٥٥ لا يعدو أن يكون صورة من الاتفاق الأول أعدت لتوقيع الطاعنين عليها لخلو الاتفاق الاتفاق الأصلي من هذا التوقيع . إذ كان ذلك فان اغفال الحكم مناقشة الحجج التي ساقها الطاعنان للتدليل على عدم التزامهما بعقد ٢٣/٩/١٩٥٥ لا عيب فيه ، إذ أنه لم يكن بحاجة الى ذلك بعد أن انتهى الى تقرير أنهما يلتزمان بشروط اتفاق ١١/٩/١٩٥١ لحلولهما فيه مثل المشتري السابق ..

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض طلب التعويض على ما قرره من « أن هذه المحكمة ترى تقدير تعويض قدره ١٠٠ جنيه

حلا محله في عقد الاتفاق المحرر بينه وبين الشركة في ١١ من سبتمبر ١٩٥١ وأصبحا مسئولين في مواجهة الشركة عن تنفيذ شروط هذا العقد وأنهما سيقومان بدفع باقى ربيع الثمن وباقى الأقساط المطلوبة حسب الاتفاق المحرر بينه وبين الشركة ، وعلى هذا الطلب ثبتت عبارة (قبلت التنازل) وعليها امضاء كل من عريان نوار حنا وممدوح نوار حنا ، كذلك تقدم المشتري المذكور بطلب آخر مؤرخ في ٢٧/٩/١٩٥٥ عليه امضاؤه قال فيه أنه تنازل لهما عن مبلغ المائتي جنيه المدفوعة منه لأنهما خلا محله ، وعلى هذا الطلب ثبتت عبارة (قبلت التنازل) وعليها امضاء كل من عريان وممدوح نوار حنا ، ثم تحرر العقد الابتدائي بتاريخ ٢٣/٩/١٩٥٥ بين عريان وممدوح نوار حنا وبين الشركة ، وقد وقعت عليه الشركة ولكنهما لم يوقعا عليه ، وشروطه هي نفس شروط الاتفاق المؤرخ ١١/٩/١٩٥١ مع ذكر المساحة الحقيقية وهي ٨٤٠ مترا مربعا ، وظاهر أن هذا العقد الابتدائي هو تنفيذ الاتفاق المذكور ويجب عليهما (عريان وممدوح) أن يوقعا عليه وأنه يبين من الاتفاق المؤرخ ١١/٩/١٩٥١ أنه عقد بيع كامل الأركان وأن اقتضت شروط تقسيم الأرض الى تأجيل تحرير العقد الابتدائي حتى يدفع ربيع الثمن وحتى تعرف مساحة الأرض المباعة على وجه التحديد ، وقد حل عريان وممدوح نوار حنا محل المشتري الأصلي في هذا الاتفاق فكتب العقد الابتدائي بأسمهما فليس الاتفاق المذكور هو اتفاق غير مسمى كما يذهبان هما الى ذلك ليتخلصا من التزامهما .

وهو ما يبين منه أن السيد عبد المجيد الزميقي وعد بشراء قطعة الأرض الواردة باتفاق ١١/٩/١٩٥١ وبالسعر المحدد به ، كما وعدت الشركة بأن تباع هذه القطعة بذات السعر ، ولما كان هذا الوعد المتبادل بالبيع من جانب الشركة والشراء من جانب السيد / عبد المجيد الزميقي هو بيع تام ملزم للطرفين تترتب عليه كل الآثار التي تترتب على البيع ولا يؤثر عليه ارجاء التحديد النهائي لمساحة البيع ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر اتفاق ١١/٩/١٩٥١ عقد بيع كامل الأركان ، ورتب على تنازل المشتري

المحكمة :

وحيث ان . . المشرع انشأ بمقتضى المادة الخامسة من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات دعوى مباشرة للمضروب قبل المؤمن ، ونص على أن تخضع هذه الدعوى للتقادم المنصوص عليه في المادة ٧٥٢ من القانون المدنى ، وهو التقادم الثلاثى المقرر للدعاوى الناشئة عن عقد التأمين ، الا انه لما كان التقادم المقرر لدعوى المضروب قبل المؤمن تسرى في شأنه القواعد العامة الخاصة بوقف التقادم وانقطاعه طبقا لما أكدته المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ ، فانه اذا كان الفعل غير المشروع الذى يستند اليه المضروب في دعواه جريمة رفعت الدعوى الجنائية على مقارفتها ، سواء كان هو بذاته المؤمن له او احدا ممن يعتبر مسئولاً عن فعلهم فان رفع الدعوى الجنائية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يعتبر مانعا قانونيا يتعذر معه على الدائن المضروب مطالبة المؤمن بحقه ، مما ترتب عليه المادة ٣٨٢ من القانون المدنى وفتا سريان التقادم ما بقى المانع قائما . اذ كان ذلك وكان يبين من الأوراق أن الفعل غير المشروع الذى يستند اليه الطاعنان في دعواهما قبل المؤمن هو جريمة وقعت في ١٩٦٠/٢/٢٩ وقد استقر نعت الدعوى الجنائية التى رفعت بشأنه الى أن حكم فيها نهائيا في ١٩٦٦/١/٢٧ من محكمة الجنح المستأنفة بادانة المتهم المؤمن له والزامه بأن يدفع للطاعنين مبلغ ٢٠٠٠ ج ، فلن مدة تقادم الدعوى المباشرة قبل شركة التأمين المطعون عليها تكون قد وقفت طوال المدة التى استغرقتها المحاكمة الجنائية . اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط دعوى الطاعنين بالتقادم لرفعها بعد مضي أكثر من ٣ سنوات على تاريخ وقوع الحادث فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث بقية الأسباب .

الطعن ٢٤٢ لسنة ٢٧ في الهيئة السابقة .

مقابل ما لحق الشركة من خسارة وما غاتها من كسب بسبب تقصير المشتريين في تنفيذ التزاماتها وأساس هذا الالتزام هو المسؤولية التقصيرية» وما جرى عليه الحكم من ذلك لا يتضمن بيان عناصر الضرر الموجب للتعويض مما يعييه بالقصور ويستوجب نقضه في هذا الخصوص .

الطعن ٤١٧ لسنة ٣٦ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر همدى نائب رئيس المحكمة والدكتور حافظ مريدى وعثمان زكريا ومحمد سيد احسنده حماد وعلى عبد الرحمن

٦٤

٢٥ مايو ١٩٧٢

(١) تأمين اجبارى : حادث سيارة . تقادم مسقط . دعوى ، مسئولية . ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ م . مدنى ٧٥٢ م

(ب) تقادم : وقفه ، قطعه . دعوى مضروب قبل مؤمن . تأمين .

(ج) تقادم : وقف سريانه . مدنى م ٣٨٢

المبادئ القانونية :

١ — انشأ المشرع بمقتضى التأمين الاجبارى عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات ، دعوى مباشرة للمضروب قبل المؤمن ونص على أن تخضع هذه الدعوى للتقادم الثلاثى المقرر للدعاوى الناشئة عن عقد التأمين .

٢ — التقادم المقرر لدعوى المضروب قبل المؤمن — في التأمين الاجبارى من حوادث السيارات — تسرى في شأنه القواعد العامة الخاصة بوقف التقادم وانقطاعه .

٣ — اذا كان الفعل غير المشروع الذى يستند اليه المضروب في دعواه — قبل المؤمن في التأمين الاجبارى من حوادث السيارات — جريمة رفعت الدعوى الجنائية على مقارفتها سواء كان هو بذاته المؤمن له ، او احدا ممن يعتبر مسئولا عن فعلهم ، فان رفع الدعوى الجنائية يعتبر مانعا قانونيا ، يتعذر معه على الدائن المضروب مطالبة المؤمن بحقه ، مما ترتب عليه وقف سريان التقادم ما بقى المانع قائما .

٦٥

٢٥ مايو ١٩٧٢

- (أ) نقض : طعن ، مسألة واقع . تقسيم . ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠
 (ب) نقض : طعن ، سبب مجهول
 (ج) أرض مقسمة : بناء ، تصرف . نظام مدام . بطلان . تقسيم

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان بين مما أورده الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي الذي أحال عليه أنه استخلص من أوراق الدعوى ومستنداتها أن الأرض المبيعة هي أرض فضاء مقسمة وكان هذا الاستخلاص سائفاً ، فإن الجدل فيه لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً لا يصح التحدى به أمام محكمة النقض .

٢ - متى كانت الطاعتان لم تبينا في تقرير الطعن أوجه الدفاع التي تقولان أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد عليها ، فإن النعى بهذا الشق يكون مجهلاً وغير مقبول .

٣ - الجزء المترتب على مخالفة الحظر الصريح - من التصرف والبناء في الأراضي المقسمة وهو حظر عام ، دعت إليه الاعتبارات التي أفصحت عنها ، وكلها اعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة مقتضاه ترتيب هذا الجزء وإن لم يصرح به ، واعتبار البطلان في هذه الحالة مطلقاً ، يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به .

الحكمة :

وحيث .. أنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليه في أسبابه يبين أنه أورد بياناً ووصفاً للمساحة المبيعة بقوله أنها تبلغ ٣٨٤٠٢٧ متراً مربعاً مقسمة منها ١٠١٠٢٥ متراً مربعاً بالقطعة رقم ١ و ١٠٤ متراً مربعاً بالقطعة رقم ٣ و ٨٢٥٠٣ متراً مربعاً بالقطعة رقم ٥ وذلك من التقسيم المبين بالرسم الكروكي الذي أجراه المهندس المختص وأضاف إليه الحكم المطعون فيه قوله « أنه مما تتبعه المستأنفتان من أن الحكم المستأنفت قد أخطأ أنتب أخضع أرض النزاع لأحكام القانون

رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بالرغم من أنها غير مقسمة ، ولا تنطبق أحكام القانون المذكور إلا على الأراضي المقسمة بصريح نص المادة العاشرة منه ، فإن هذا النعى في غير محله ومخالف للثابت بعقد البيع نفسه من أن الأرض المبيعة مقسمة على النحو الوارد به ، ومما يؤيد هذا النظر المستندات المقدمة من المستأنفتين بالحفاظ ٩ دوسيه والتي تبين قيام المستأنف عليه الأول ببيع قطعة أرض أخرى في ذات الجهة السكائين بها أرض النزاع مساحتها ٨٢٥٠ متراً مربعاً للمدعو عبيد على أمام وفي هذا ما يقطع بأن الأرض مقسمة » .

ومن هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي الذي أحال عليه يبين أنه استخلص من أوراق الدعوى ومستنداتها أن الأرض المبيعة هي أرض فضاء مقسمة ، وإذا كان هذا الاستخلاص سائفاً فإن الجدل فيه لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً لا يصح التحدى به أمام هذه المحكمة ، أما القول بعدم خضوع الأرض لقانون التقسيم لوقوعها على طريق عام فقد رد عليه الحكم المطعون فيه بقوله أنه « لا يكفي في معنى المادة الأولى من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ لعدم إخضاع الأراضي المقسمة لأحكامه أن يكون جزء منها مطلاً على طريق قائم » وهذا الذي إخضاع الأرض لأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ أورده الحكم لا خطأ فيه ، إذ يشترط لعدم أن تكون جميع القطع واقعة على الطرق العام ، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور بقولها « لا يكون ثمة تقسيم بالمعنى المقصود فيه إذا كانت كل القطع واقعة على حافة الطريق العام إذ يفترض في هذه الحالة أن كافة المرافق العامة التي فرض القانون على المقسم انشاءها موجودة فعلاً » هذا ولم يبين الطاعتان في تقرير الطعن أوجه الدفاع التي تقولان أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد عليها مما يجعل هذا الشق من النعى مجهلاً وغير مقبول ..

وحيث أن .. الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليه في أسبابه قد استند في قضائه ببطلان عقد البيع إلى قوله .. « أن الذي يبين من استقراء نصوص القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتقسيم الأراضي المعسدة

٢٦

٢٧ مايو ١٩٧٢

- (أ) وظيفة : جميعها مع أشياء أخرى . تصرف ،
بطلان . عقد ، انعقاد ، شرطة . ق ٢١٠ لسنة ١٩٥٢
(ب) حكم : تسبيب ، عيب . ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤

المبادئ القانونية :

١ - مخالفة القانون الذي منع الموظفين من الجمع بين وظائفهم وبين الأعمال الأخرى - لا تعدو أن تكون مخالفة إدارية تقع تحت طائلة الجزاء الإداري ولا تنال من صحة التصرفات التي يبرمها أولئك الموظفون بالمخالفة لذلك .

٢ - إذا كان الحكم المطعون فيه لم يؤسس قضاءه بأحقية الورثة في المعاش والتأمين على أن مورثهما كان من العاملين في الحكومة - إذ أن هذه العلاقة تنظمها قوانين المعاشات المقررة لموظفي الدولة - ومستخدميهما - وإنما على أساس قيام علاقة عمل صحيحة بينه وبين المطعون ضدهما الآخرين (رب العمل) أدت إلى سريان أحكام قانون التأمينات الاجتماعية عليه وبالتالي افادة ورثة منها ، فإنه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة :

وحيث أن .. مخالفة القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن موظفي الدولة الذي منع الموظفين من الجمع بين وظائفهم وبين الأعمال الأخرى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تعدو أن تكون مخالفة إدارية تقع تحت طائلة الجزاء الإداري ، ولا تنال من صحة التصرفات التي يبرمها أولئك الموظفون لذلك . والنعم في شأنه الآخر مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يؤسس قضاءه بأحقية المطعون ضدهما الأولين في المعاش والتأمين المقررين بقانون التأمينات الاجتماعية ٦٣ سنة ١٩٦٤ على أن مورثهما كان من العاملين في الحكومة ، إذ أن هذه العلاقة تنظمها قوانين المعاشات المقررة لموظفي الدولة ومستخدميهما ، وإنما على أساس قيام علاقة عمل صحيحة بينه وبين المطعون ضدهمها الآخرين أدت إلى سريان أحكام قانون التأمينات

للبناء أن نص المادة التاسعة منه قاطع الدلالة على أن الموافقة على التقسيم لا تثبت إلا بقرار من وزير الشؤون البلدية والقروية ينشر في الجريدة الرسمية ، وذلك أن المشرع جعل جواز التصرف والبناء في تلك الأراضي مرهونا بصدر القرار الوزاري المشار إليه وإيداع صورة منه بالشهر العقاري ، وذلك بما نص عليه بالمادة العاشرة من ذات القانون ، ولئن كانت هذه المادة لم تنص على البطلان بلفظه جزاء مخالفتها ، إلا أن مقتضى الحظر الصريح الوارد فيها وهو حظر عام دعت إليه اعتبارات تتعلق بالصالح العام مقتضاه ترتيب هذا الجزاء وأن لم يصرح به ، واعتبار البطلان في هذه الحالة مطلقاً ، يؤكد ذلك تقرير البطلان صراحة في المادة الحادية عشرة جزاء على مجرد اغفال تصنيف العقد الإشارة إلى القرار الوزاري سالف الذكر هو بالنسبة للعقود التي أغفلت فيها الإشارة إلى مرسوم الموافقة ، على التقسيم وقائمة الشروط ، أما العقود التي صدرت قبل صدور مرسوم التقسيم فهي تكون قد صدرت عن أراض محظور بيعها طبقاً لصريح نص المادة العاشرة السابق بيان نضجها وبالتالي تكون باطلة بطلاناً مطلقاً كما تقدم البيان .

وهذا الذي أورده الحكم الابتدائي وأحسب إليه الحكم المطعون فيه يحمل التردد على ما تمسكت به الطاعنتان من دفاع في هذا الخصوص . لما كان ذلك ، وكان الجزاء المترتب على مخالفة الحظائر الصريح الوارد في المادة العاشرة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ وهو حظر عام كما وصفته المذكرة الإيضاحية دعت إليه الاعتبارات التي أنصحت عنها وكلها اعتبارات تتعلق بالصالح العام مقتضاه على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ترتيب هذا الجزاء وأن لم يصرح به ، واعتبار البطلان في هذه الحالة مطلقاً يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ أنه انتهى إلى بطلان العقد قد التزم صحيح القانون .

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه .

الطعن ٢٥٤ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابعة .

يخضع للقانون الأول ، وأنها راعيا أحكامه في تحديدتهما الأجرة الواردة بعقود الإيجار ، بينما نازعهما المطعون ضدهم في ذلك تأسيسا على أن هذا العقار أنشئ وتم أعداده للسكنى بعد يونيه ١٩٥٨ ، ومن ثم تسرى عليه أحكام القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ وأنه لذلك من حقهم الاستفادة من التخفيض الذي فرضه هذا القانون ، وقد أقرت دائرة الإيجارات وجهة نظر المستأجرين (المطعون ضدهم) وقضت برفض دعوى الطاعنين وأقامت قضاءها بذلك على قولها « أن البحث مقصور حاليا على بيان تاريخ اتمام شق النق النزاع وأعدادها للسكنى ، وتنبه المحكمة هنا بأن الخبر المنتدب قد أوضح هذه الواقعة فذكر أن شق النزاع قد تمت وأعدت للسكنى بعد ١٢ من يونيه ١٩٥٨ ، واستدل على ذلك بأسانيد ودعائم وأسباب تأخذ بها المحكمة وتعتمد عليها في القضاء في الدعوى ، وتطرح المحكمة التقرير الاستشاري الذي تقدم به المدعيان (الطاعنان) لعدم استناده إلى أسس سليمة ، وقد تكفل الخبر المنتدب بالرد عليها بما لا يدع مجالا للتعرض له .

وبما أنه متى كان ذلك وقد اتضح للمحكمة أن شق النزاع لا ينطبق عليها القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ لأنها تمت وأعدت للسكنى بعد تاريخ العمل بأحكامه وبصريح نص المادة الأولى من القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ينطبق عليها هذا القانون الأخير ، ولما كان تحديد أجرة المساكن من المسائل التي يحكمها القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الواجب التطبيق لنصه عليها في المادة الرابعة منه ، وكان تحديد أجرة تلك الشقق يقتضى الوقوف على تاريخ إنشاء العقار الواقعة به وأعداده للسكنى تمهيدا لتطبيق أحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ أو القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ عليه ، فإن دائرة الإيجارات أذ قضت برفض دعوى الطاعنين لانطباق القانون الأخير على هذا العقار بناء على ما ثبت لها من أنه قد أنشئ وأعد للسكنى بعد تاريخ العمل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ يسكون حكمها صافرا في منازعة ناشئة عن تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين الملحقه به بالمعنى المقصود في المادة الخامسة عشرة منه ، وبالتالي يكون غير قابل لأي طعن وفقا لنسب الفقرة الرابعة من هذه المادة .

الاجتماعية عليه وبالتالي افادة ورثته منها .
لما كان ذلك ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .
وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٥٤ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السيد المستشارين محمد صافق الرشيدى واحمد مسيح طلعت واديب نصيجى ومحمد ناضل الرجوشى وحافظ الوكيل .

٣٧

٢٧ مايو ١٩٧٢

(١) ايجار : مكان ، دعوى ، تكيف ، حكم ، طعن ، استئناف ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ق ١٦٨ لسنة ١٩٦١
(ب) نقض : طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - تحديد أجرة المساكن من المسائل التي يحكمها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الواجب التطبيق لنصه عليها في المادة الرابعة منه .
وإذا كان تحديد أجرة تلك الشقق (محل الدعوى) يقتضى الوقوف على تاريخ إنشاء العقار الواقعة به وأعداده للسكنى تمهيدا لتطبيق أحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ، المحكمة أذ قضت برفض دعوى الطاعنين بناء على ما ثبت لها من أن العقار قد أنشئ وأعد للسكنى بعد تاريخ العمل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ، يكون حكمها غير قابل لأي طعن .

٢ - إذا كان النزاع في الدفوى يدخل في نطاق المادة ٤/١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، والحكم الصادر فيه غير قابل لأي طعن ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالتقصير لاغفاله الرد على دفاع الطاعنين بشأن تاريخ إنشاء العقار بفرض صحته يكون غير منتج .

الحكمة :

وحيث أن .. النزاع الذي فصلت فيه دائرة الإيجارات بالمحكمة الابتدائية دار بين المؤجرين (الطاعنين) وبين المستأجرين (المطعونون ضدهم) حول أى القانونين ٥٥ لسنة ١٩٥٨ أو ١٩٦٨ لسنة ١٩٦١ هو المنطبق على العقار موضوع النزاع ، فقد ذهب الطاعنان إلى أنه

قرارات مجلس النقابة أمام محكمة النقض ، فإن الطعن يكون غير جائز .

المحكمة :

وحيث أن القانون ٨٠ لسنة ١٩٦٩ أجاز الطعن أمام محكمة النقض في أحوال معينة وردت فيه على سبيل الحصر ، فنصت المادة ٩ على أن « ينظر مجلس النقابة في التظلمات من قرارات لجنة القيد المنصوص عليها في المسادة السابقة على ألا يكون لأعضاء هذه اللجنة صوت معدود في قرار المجلس بقبول التظلم أو رفضه ، ولن صدر قرار برفض تظلمه أن يطعن فيه أمام محكمة النقض خلال ثمانية عشر يوما من تاريخ اعلانه بالقرار » ، ونصت المادة « ١٣ » على أن « لمجلس النقابة إذا فقد العضو العامل أو غير العامل شرطا من شروط القيد أن يقرر شطب اسمه من الجدول وتسرى في شأن هذا القرار قواعد التظلم وإعادة القيد المشار إليها في المادتين ٩ و ١٠ » ونصت المادة ٢٩ على أن « لخمس عدد الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعية العمومية الطعن في صحة انعقادها أو في تشكيل مجلس النقابة أو في القرارات الصادرة منها بتقرير موقع عليه منهم يقدم الى قلم كتاب محكمة النقض خلال ١٥ يوما من تاريخ انعقادها بشرط التصديق على التوقيعات من الجهة المختصة » . ويجب أن يكون الطعن مسببا والا كان غير مقبول شكلا ، وتفصل محكمة النقض في الطعن على وجه الاستعجال في جلسة سرية ، وذلك بعد سماع أقوال النقيب أو من ينوب عنه ووكيل عن الطاعنين « كما نصت المادة « ٣٧ » على أنه « بالنسبة الى الأعضاء المشار اليهم في البندين الثالث والرابع من المادة ٣٥ يجوز لنصف من اشتركوا في الانتخاب على الاقل وكذلك لأي من المرشحين الذين لم ينجحوا في الانتخابات الطعن في صحة الانتخاب وذلك وفقا للمواعيد والاجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٩ ، فإذا قضى بقبول الطعن في صحة الانتخاب بسبب بطلان عملية الانتخاب ذاتها دعيت الجمعية العمومية للنقابة أو الفرع على حسب الأحوال للاجتماع لإجراء انتخاب جديد وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم نهائيا » ، ثم نصت المادة ٥٥ في فقرتها الثالثة على أن « يسرى في انتخاب أعضاء مجلسي

ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعنان قد دفعا في الدعوى بسبق تخفيضها أجره هذه الشق طبقا لأحكام القانون ٥٥ سنة ١٩٥٨ وأن تكون المحكمة الابتدائية اطرحت هذا الدفاع ، لأنه لا يعدو أن يكون حجة ساقها الطاعنان لتدعيم وجهة نظرهما في انطباق القانون ٥٥ سنة ١٩٥٨ على العقار وعدم خضوعه بالتالي للقانون ١٦٨ سنة ١٩٦١ ، ومن ثم فإن اطراح المحكمة لهذا الدفاع لا يغير من وصف المنازعة بأنها ايجارية ولا يعتبر فصل المحكمة فيه فصلا في منازعة مدنية قابلا للطعن فيه وفقا للقواعد العامة كما يذهب الطاعنان ، بل أنه فصل في صميم المنازعة ايجارية التي قضت فيها ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم جواز الاستئناف صحيحا في القانون . لما كان ذلك وكان النزاع في الدعوى على النحو المتقدم يدخل في نطاق المادة ٤/١٥ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ والحكم الصادر فيه غير قابل لأي طعن ، فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالقصور لاغفاله الرد على دفاع الطاعنين بشأن تاريخ انشاء العقار يفرض صحته يكون غير منتج .

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس منعيانا رفضه .

الطعن ٢٩٥ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٦٨

٢٧ مايو ١٩٧٢

نقابة : مهن علمية . اختصاص نوعي . محكمة
نقض ، اختصاص . انتخاب . في ٨٠ لسنة ١٩٦٩

المبدأ القانوني :

ما ينعاه الطاعن في طعنه بأن مجلس النقابة بالقاهرة أجاز إضافة أصوات للمرشح التالي لعضوية فرع النقابة بالإسكندرية بالمخالفة للقانون مما أثر في نتيجة الانتخاب ، وأن قرار مجلس النقابة الصادر بتشكيل مجلس النقابة الفرعي بالإسكندرية قد اعتوره البطلان لهذا السبب ، هذا النعي يخرج عن الحالتين اللتين أجاز فيهما قانون نقابة المهن العلمية الطعن في

المبادئ القانونية :

١ - إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد قطعت في أن مركز الطرفين قد تحدد وصفي في تاريخ عينته ، ولم يطعن الخصوم على حكمها بالاستئناف في هذا القضاء القطعي فإنه ليس لهذه المحكمة بعد ذلك أن تعيد بحث هذه المسألة لاستنفاد ولايتها بالفصل فيها ، ويتعين لذلك على محكمة الاستئناف أن تقتيد بهذا القضاء بغير حاجة إلى الدفع أمامها بقوة الأمر المقضي بعد أن أصبح هذا القضاء نهائياً بعدم استئنافه .

٢ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد تقيّد بما قطع فيه الحكم الصادر من محكمة أول درجة بنذب خبير ، والذي حاز قوة الأمر المقضي بعدم استئنافه عن كيفية إجراء المحاسبة وأسسها ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة :

وحيث .. أنه متى كانت محكمة الدرجة الأولى قد عرضت في أسباب حكمها بنذب خبير في الدعوى للخلاف الذي قام بين الطرفين على أسس وقواعد تصفية الحساب بينهما ، وقطعت في أن مركز الطرفين قد تحدد وتصفى في تاريخ عينته ، ولم يطعن الخصوم على حكمها بالاستئناف في هذا القضاء القطعي إلى أن انقضى ميعاد الاستئناف ، وحاز هذا القضاء قوة الأمر المقضي ، فإنه ليس للمحكمة الابتدائية بعد ذلك أن تعيد بحث هذه المسألة لاستنفاد ولايتها بالفصل فيها ، ويتعين لذلك على محكمة الاستئناف أن تقتيد بهذا القضاء بغير حاجة إلى الدفع أمامها بقوة الأمر المقضي بعد أن أصبح هذا القضاء نهائياً بعدم استئنافه . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم بالشق القطعي من الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦١/٥/٣٠ بنذب خبير ، والذي قطع في أن تكون طريقة تسوية الحساب بين طرفي النزاع على أساس أن الشركة المطعون عليها قامت باستلام أقطبان الطاعن وزميله وتصفية مركزهما في ١٩٥٠/٦/٩ بسعر ١٢٥ ريالاً كما ورد في خطابها المؤرخ ١٩٥٠/٦/٦ ، وأنط ذلك الحكم بالخبير تصفية الحساب على هذا الأساس . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد تقيّد بما قطع فيه الحكم الصادر

الشعبة أحكام المادتين ٢٥ و ٢٣ ويكون لنصف أعضاء الشعبة العاملين على الأقل ممن اشتركوا في انتخابات مجلس النقابة وكذلك لأي من المرشحين الذين لم ينجحوا في الانتخابات الحق في الطعن في صحة الانتخابات وفقاً للأحكام الواردة في المادة « ٢٩ » .

ويستقرأ هذه النصوص يبين أنه بالنسبة للقرارات الصادرة من مجلس النقابة ، أجاز القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ المطعن أمام محكمة النقض في تلك القرارات في حالتين اثنتين فقط هما ما نصت عليهما المادتان ٩ و ١٣ من القانون المشار إليه ، إذا ما أصدر مجلس النقابة قراراً برفض التظلم المرفوع إليه من قرار لجنة القيد المنصوص عليها في المادة الثامنة ، أو إذا ما أصدر قراراً بشطب اسم أحد الأعضاء من الجدول ، وأنه ليس في المواد الأخرى السالفة الإشارة إليها وهي خاصة بالطعن في صحة الانتخاب ذاته ما يجيز الطعن أمام محكمة النقض فيها قد يصدر عن مجلس النقابة من قرارات أخرى .

لما كان ذلك ، وكان ما ينعاه الطاعن في طعنه بأن مجلس النقابة بالقاهرة أجاز أصوات للمرشح التالي له لعضوية فرع النقابة بالإسكندرية بالمخالفة للقانون مما أثر في نتيجة الانتخاب وأن قرار مجلس النقابة الصادر بتشكيل مجلس النقابة الفرعي بالإسكندرية قد اعتوره البطلان لهذا السبب ، وكان هذا النعي يخرج عن الحالتين سالفتي البيان اللتين أجاز فيهما القانون ٨٠ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن العلمية الطعن في قرارات مجلس النقابة أمام محكمة النقض ، فإن الطعن في قرارات مجلس النقابة أمام محكمة النقض ، فإن الطعن يكون غير جائز ويتعين الحكم بعدم جوازه .

الطعن ٤ سنة ٤١ ق « طعون انتخابية » بالهيئة المسابقة .

٦٩

٣ مايو ١٩٧٢

(أ) قوة أمر مقضي : ولاية ، استنفادها . حكم .
استئناف ، تمسح .
(ب) حكم : حجية ، استئناف .

الاستلام» موقعا عليها بامضائه بعد اثبات التاريخ ، فان الحكم يكون قد خالف القانون .

المحكمة :

وحيث ان .. النص في المادة ٩٦ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ على أن « يكون للاعلان المرسل بخطاب موصى عليه مع علم الوصول قوة الاعلان الذي يتم عادة بالطرق القانونية ، ويعتبر الاعلان صحيحا ولو رفض الممول استلامه ، وفي حالة غلق المنشأة أو غياب صاحبها ، يثبت ذلك بموجب محضر يحضره أحد موظفي مصلحة الضرائب . ممن لهم صفة الضبطية القضائية وينشر عن ذلك في لوحة المأمورية المختصة » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع وضع اجراءات خاصة لاعلان الممول بربط الضريبة ، وهي اجراءات تختلف عن الاجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات ، كما تختلف عن نظام الاعلان على يد محضر الذي كان ينص عليه قانون المرافعات السابق في المواد من ١٥ الى ١٩ قبل الغائها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، وقد جعل المشرع الاعلان المرسل من المأمورية الى الممول لاختطاره بربط الضريبة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول في قوة الاعلان الذي يتم بالطرق القانونية ، ولم ينشأ أن يقيد المأمورية باجراءات الاعلان التي فرضها قانون المرافعات ، واعتبر الاعلان صحيحا ولو رفض الممول استلام الخطاب بالاعلان حتى يكون علم الوصول حجة عليه ، كما هو حجة في حالة غلق المنشأة أو غياب صاحبها ، كذلك وبالرجوع الى اللائحة الصادرة بالاستناد الى المادة الثانية عشرة من الكريتيو المؤرخ ٢٩ من مارس ١٨٧٩ الخاص بتنظيم مصلحة البوستة والمصدق عليها من مجلس النظار بتاريخ أول يناير ١٨٨٠ والمعدل في ٢٧ من مارس ١٨٨٦ يبين أن النص في البند التاسع والخمسين على أن « المرسلة اليهم المراسلات لهم الحق في رفضها بشرط أن يحصل ذلك بحال استلامها وقبل فتحها » والنص في المادة ٢٨٥ من التعليمات العمومية عن الاشغال البريدية المطبوعة في سنة ١٩٦٣ على أن « المراسلات المسجلة تسلم بموجب ايصال الى المرسلة اليهم

من محكمة أول درجة في ٣٠/٥/١٩٦١ بنسب خبير والذي حاز قوة الامر المقضى بعدم استئنافه عن كيفية اجراء المحاسبة واسسها ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير اساس .

وحيث .. ان حكم ٣٠/٥/١٩٦١ قد قطع في شأن قواعد تصفية الحساب بين الطاعن والشركة المطعون عليها ، ومنها أن الشركة قامت بعملية تغطية للأقطان وصفت مركزها في ٩/٦/١٩٥٠ ، ولازم ذلك تحميل الطاعن نتيجة هذه العملية واطراح دفاعه القائم على احتساب سعر أقطانه بسعر التسليم دون تغطية وهو ما فصل فيه ذلك الحكم واذ اقام الحكم المطعون فيه قضاءه على ما سلف البيان ملتزما ما فصل فيه حكم محكمة أول درجة بكيفية تصفية الحساب والذي أصبح نهائيا ، فانه لا يكون قد خالف الثابت في الأوراق ، ويكون النعى عليه بهذا السبب في غير محله .

الطعن ٣٩١ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة و ابراهيم علام ومعدلى مصطفى بنغادى واحمد ضياء الدين حنفى ومحمود السيد عمر المصرى .

٧٠

٣١ مايو ١٩٧٢

اعلان بالبريد : ضريبة . طعن ضريبى . بريد ، لائحة ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٩٦ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ . دكرتيو ٢٩ من مارس ١٨٧١ . قرار مجلس نظار اول يناير ١٨٨٠ و ٢٧ من مارس ١٨٨٦ تعليمات عمومية عن الاشغال البريدية .

المبدأ القانوني :

اذا كان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه بإلغاء قرار اللجنة وقبول الطعن شكلا لأن الخطابات التي أرسلتها المأمورية الى الممول لاختطاره بربط الضريبة قد ارتدت مؤثرا عليها برفض الاستلام دون بيان اسم الشخص المخاطب معه ، ودون اتباع الاجراءات المقررة في قانون المرافعات وإن هذا مما يبطل اعلان المطعون عليه بالربط ، واذ كان الثابت أن عامل البريد أشير علي مظروف هذه الخطابات بعبارة (رفض

٧١

٣١ مايو ١٩٧٢

- (أ) رجعة : زواج . احوال شخصية ، مصرى مسلم
(ب) عدة : حيض ، مدة
(ج) زواج : ارتداء احوال شخصية

المبادئ القانونية :

١ - الرجعة عند الحنفية هي استدامة ملك النكاح بعد أن كان الطلاق قد حده بانتهاء العدة فهي ليست انشاء لعقد زواج بل امتداد للزوجية القائمة ، وتكون بالقول أو بالفعل ، ولا يشترط لصحتها الاشهاد عليها ولا رضاء الزوجة ولا علمها مما لا يلزم لسماع الدعوى بها أن تكون ثابتة بوثيقة رسمية .

٢ - إذا اختلف الزوجان في صحة الرجعة فادعى الزوج أنها صحيحة لأنها وقعت في العدة وانكرت هي ذلك لأنها وقعت بعد انقضاء العدة ، بالقول للزوجة يمينها أن كانت المدة بين الطلاق وبين الوقت الذي تقدم فيه انقضاء عدتها يحتمل ذلك ، وكانت العدة بالحيض ، وأقل مدة للعدة بالحيض ستون يوما . وإذا خلص الحكم المطعون فيه إلى أن الرجعة وقعت صحيحة قبل انقضاء العدة ، واستدل على ذلك بما أثبتته الزوج أسفل طلبات الحجج الثلاثة التي قدمتها الزوجة بعد الطلاق الرجعى من عبارات تتضمن أنها « زوجته » ، وأن هذا الاقرار من الزوجة بصحة الرجعة لا يقبل الرجوع فيه ، لأنه يتعلق به حق الغير (الزوج) .

٣ - إذا خلص الحكم إلى أن المطعون عليه الأول (الزوج الأول) قد أثبت صحة الرجعة ، فإن زوجيته بالتوفيق تظل قائمة رغم زواجها بغير ويعتبر الزواج الثاني غير صحيح ، لا يثبت به توارث بين الزوجين ، ويكون ما أقرت به الزوجة في وثيقة زواجها من الطاعن (الزوج الثاني) بانقضاء عدتها من المطعون عليه الأول وعدم زواجها من بعده ، اقراراً يتعلق بإبطال حق الغير - وهو المطعون عليه الأول - وهي لا تملكه ، فلا يعتبر .

أو إلى من ينوب عنهم بناء على توكيل بذلك فيما عدا الرسائل الواردة من الضرائب فيطبق عليها التعليمات الواردة بشأنها بالبند ٢٥٨ « والنص في البند ٢٥٨ على أن « المراسلات المسجلة الواردة من مصلحة الضرائب تسلم إلى المرسل اليهم أنفسهم وفي حالة عدم وجود المرسل اليه تسلم المراسلة المسجلة إلى نائبه أو خادمه أو لمن يكون ساكناً معه من أقاربه أو لصهاره بعد التحقق من صفتهم والتوقيع منهم وذلك تمثيلاً مع قانون المرافعات ، وعند امتناع المرسل اليهم أو الأشخاص المذكورة أيضاً عن تسلم المراسلات المشار إليها يتعين على موزع البريد إثبات امتناعهم على المظروف وعلى دفتر الايصالات وأن يكتب موزع البريد اسمه واضحاً ويوقع على التأشير بخط واضح مع إثبات التاريخ » .

يدل على أن الملائحة عملت على توفير الضمانات الكفيلة بوصول الرسائل المسجلة إلى المرسل اليهم ، ووضعت الإجراءات التي فرضت على عامل البريد اتباعها في حالة امتناعهم عن استلامها في خصوص المراسلات الواردة من مصلحة الضرائب لتكون حجة عليهم في الآثار المترتبة عليها . وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه بالغاء قرار اللجنة وقبول الطعن المقدم من المطعون عليه شكلاً لأن الخطابات التي أرسلتها المأمورية إلى المسؤول لإخطاره بربط الضريبة قد ارتدت مؤشراً عليها برفض الاستلام ، دون بيان اسم الشخص المخاطب معه ، ودون اتباع الإجراءات المقررة في قانون المرافعات ، وأن هذا مما يبطل إعلان المطعون عليه بالربط ، وكان الثابت أن عامل البريد أشر على مظروف هذه الخطابات بعبارة « رفض الاستلام » موقعاً عليها بإمضائه بعد إثبات التاريخ فإن الحكم يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

الطعن ٤٨٢ سنة ٢٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة وحامد ومنفى ومحمد عادل مرزوق وإبراهيم المسعيد نكري ومحمّد حسين عبداللّه

الحكمة :

وحيث ان .. الراى عند الحنفية ان الرجعة هي استدامة ملك النكاح بعد ان كان الطلاق قد حده بانتهاء العدة ، فهي ليست انشاء لعقد زواج بل امتداد للزوجية القائمة ، وتكون بالقول او بالفعل ولا يشترط لصحتها الاشهاد عليها ولا رضا الزوجة ولا علمها ، مما لا يلزم لسماع الدعوى بها ان تكون ثابتة بوثيقة رسمية على نحو ما استلزمته الفقرة الرابعة من المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بالنسبة لدعوى الزوجية ، وذلك تحقيقا لأغراض اجتماعية استهدفها المشرع من وضع هذا الشرط بالنسبة لعقد الزواج ، وهو ما اصبحت عنه المذكرة الايضاحية لللائحة الشرعية بقولها : « ان الحوادث قد دلت على ان عقد الزواج وهو اساس رابطة الأسرة لا يزال في حاجة الى الصيانة والاحتياط في أمره ، فقد يتفق اثنان على الزواج بدون وثيقة ، ثم يجحد أحدهما ، ويعجز الآخر عن اثباته أمام القضاء . وقد يدعى بمض نوى الأغراض الزوجية زورا ويهتانا ، او نسخية وتشهيرا ، أو ابتغاء غرض آخر اعتمادا على سهولة اثباتها بالشهود ، خصوصا وان الفقه يجيز الشهادة بالتسامع في الزواج ، وقد تدعى الزوجية بورقة عرفية ان ثبتت صحتها مرة لا تثبت مرارا ، وما كان لشيء من ذلك ان يقع لو اثبت هذا العقد دائما بوثيقة رسمية .. فحملا للناس على ذلك واظهارا لشرف هذا العقد وتقديسا له عن الجحود والافتكار ومنعا لهذه المفسدات العديدة وصيانة للحقوق واحتراما لروابط الأسرة زيدت الفقرة الرابعة في المادة ٩٩

واذ كان الثابت في الدعوى ان المطعون عليه الاول تمسك في دفاعه بأنه طلق زوجته طلاقة أولى رجعية بموجب اشهاد الطلاق المؤرخ ٨ من أكتوبر ١٩٦٠ ، ثم راجعها لثناء العدة ، وبقيت العلاقة الزوجية قائمة بينهما حتى توفيت ، بينما ينكر عليه الطامع ذلك ، وهو ما يبين منه ان النزاع يدور بين الطرفين حول صحة الرجعة التي لا يلزم لسماع الدعوى بها ان تكون ثابتة في وثيقة رسمية ، واذا للتريم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النفي عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير اساس ..

وحيث .. انه لما كان النزاع في الدعوى — وعلى ما سلف بيانه — قائما حول صحة الرجعة ، وكان المستقر عليه شرعا انه اذا اختلف الزوجان في صحة الرجعة فادعى الزوج انها صحيحة لانها وقعت في العدة ، وانكرت هي ذلك لانها وقعت بعد انقضاء العدة فالقول للزوجة بيمينها ان كانت المدة بين الطلاق وبين الوقت الذي تدعى فيه انقضاء عدتها تحتل ذلك ، وكانت العدة بالحيض لأن الحيض والطهر لا يعلم الا من جهتها وأقل مدة للعدة بالحيض في الراجح من مذهب أبى حنيفة ستون يوما ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد دلل على حصول الرجعة في قوله .. اذ الثابت من الاقرارات التي قدمتها المتوفاة لاداء غريضة الحج والتي هي بتاريخ ١٩٦١/٤/٢٢ ، ١٩٦٥/١٢/١٨ ، ١٩٦٥/١٢/١٩ بأنها تقدمت بهذه الطلبات للجهات الادارية المذكورة بها وهي قسم الجيزة بالنسبة للاول والثاني ونكر بهما انها تقيم برقم ٢٥ بمدينة التعاون بشارع الهرم ، وقسم الوايلي بالنسبة للثالث ، وطلبت في هذه الطلبات التصريح لها بإداء غريضة الحج وكتب على الطلب الاول العبارة الآتية بعد طلبها (اوافق على سفر السيدة زوجتي بمفردها للاقطار الحجازية) وذلك بتوقيع حسن محمود شلبي — المطعون عليه الاول — وعلى الطلب الثاني (اقر انا حسن محمود شلبي بأنني موافق على زيارة السيدة حرمي المذكورة بعاليه للسفر للحج هذا العام) ، ومثل هذه العبارة على الطلب الثالث ، فكل من العبارات الثلاث التي كتبت على طلبات الحج تفيد قيام الزوجية بين المتوفاة وزوجها حسن محمود شلبي والذي سبق ان طلقها بتاريخ ٨/١٠/١٩٦٠ ، وهذا يدل على ان المستأنف راجع المتوفاة ، وغابت الى مصمته بعد الطلاق المذكور وهي لم تنكر عليه ذلك لانها بتدعيمها هذه الطلبات وبالموافقة عليها من حسن محمود شلبي توافق على الزوجية بينها وبينه ، ولم تنكرها في أي طلب من الطلبات الثلاثة ، والاول منها كان بعد الطلاق بنحو ستة اشهر والثاني قدم بعد الاول بأكثر من أربع سنوات وكذلك الثالث ، والأوراق المقدمة تفيد اقامتهما بمنزل الزوجية بمدينة التعاون بالهرم ، وما ذكرته بالطلب الثالث من اقامتها بدائرة قسم الوايلي

عليها ، مما يكون من غير المنتج النعى على الحكم بأنه أخل بحق الطاعن في الدفاع إذ لم تستجب المحكمة لطلبه بضم أصول هذه الطلبات للتدليل على أن كلمة « متروجة » التي كتبت في الطلب الثالث وأن العبارات المتضمنة موافقة المطعون عليه الأول على السفر قد أثبتت دون علم الزوجة وكان ما ينعاه الطاعن على الحكم بالفساد في الاستدلال لا يعدو أن يكون مجادلة في تقدير الدليل لا تجوز آثاره أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب يكون على غير أساس .

وحيث : . . أنه لما كان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه قرر في هذا الخصوص ما يلي « فيكون عقد المستأنف عليه - الطاعن - على المتوفاة بتاريخ ٢٤ من يونيو ١٩٦٦ وقع باطلا لأنها تزوجت به وهي زوجة المستأنف - المطعون عليه الأول - وعلى عصمته ، فلا يترتب عليه أي أثر من آثار العقد الصحيح ، لأن الزواج الباطل هو الذي فقد شرطا من شروط الانعقاد ، لأن فقد الشرط يوجب خلا في صلب العقد وركنه فيكون وجوده وعدمه سواء ، وإذا لا يترتب عليه شيء من الآثار التي تترتب على العقد الصحيح ، ومن هذه الآثار أنه لا يثبت به توارث وذلك كالعقد على امرأة متزوجة برجل آخر ، وذلك لانعدام المحلية الأصلية التي هي شرط في انعقاد الزوج ، فالعقد موضوع النزاع إنما هو عقد باطل والاقرار المنسوب إلى المتوفاة في وثيقة العقد المذكور من أنها خالية من الأزواج وبانقضاء عدتها من المستأنف ، هذا الاقرار لا يكون حجة لأن من شرط الاقرار ألا يكون محالا عقلا أو شرعا ، وقرار المتوفاة بانقضاء عدتها وخلوها الأزواج محالا عقلا وشرعا لأنها أقربت به وهي في عصمة زوجها المستأنف ، فلا تعامل بهذا الاقرار . وإذا كان زواج المستأنف عليه بالمتوفاة وقع باطلا فلا يرثها بعد وفاتها وتكون دعواه قائمة على غير أساس . .

وهذا الذي أورده الحكم لامخالفة فيه للقانون ذلك أنه لما كان الحكم قد خلاص - وعلى ما سلف بيانه في الرد على الأسباب السابقة - إلى أن المطعون عليه الأول قد أثبت صحة الرجعة فإن زواجه بالمتوفاة تظل قائمة رغم زواجها بغيره ،

لا ينفى إقامتها بمدينة التعاون لأن الغرض من ذلك الحصول على الاذن بالسفر من أي قسم ، وقد فكرت بالطلب المقدم قبله بيوم أنها تقيم بمدينة التعاون . . وإذا كان الأمر كذلك والمتوفاة كانت زوجا بالاقرار المذكور والذي لا يقبل الرجوع فيه ولا رده لأنه يتعلق به حق الغير . .

وكان يبين مما أورده الحكم أنه خلاص إلى أن الرجعة وقعت صحيحة قبل انقضاء العدة واستدل على صحة ادعاء الزوج بما أثبتته أسفل طلبات الحج الثلاثة التي قدمتها الزوجة بعد الطلاق الرجعي من عبارات تتضمن أنها « زوجته » ويوافق على سفرها بهذه الصفة إلى الاقطار الحجازية ، وإن الرجعة قد صادقت محلا لأن الزوجة لم تنكر على الزوج صحتها وصادقت عليها بتقديم الطلبين الأولين للحج بعنوان منزل الزوجية بضاحية الهرم الذي يقيم فيه مما يفيد قيام المعاشرة الزوجية ، ويتقدمها هذه الطلبات الثلاثة في فترات متفاوتة إلى الجهات المختصة لاتمام الإجراءات المطلوبة بشأنها بعد أن أثبت الزوج عليها العبارات التي تتضمن موافقته على سفرها بصفتها زوجته ، وإن هذا الاقرار من الزوجية بصحة الرجعة لا يقبل الرجوع فيه ، لأنه يتعلق به حق الغير ، وهو استخلاص موضوعي استند فيه ، الحكم إلى أسباب سائفة تكفي لحمله ، وكان لا يغير من هذا النظر أن الحكم وصف هذه الطلبات بأنها اقرارات لأن ذلك ليس من شأنه أن يؤثر في جوهر الدليل الذي استنبطه منها ، خاصة وإن الحكم عدل إلى اضماع الوصف الصحيح عليها في موضع آخر .

ولما كان الثابت من تقريرات الحكم سالف الذكر أن الأوراق التي استخلص منها إقامية الزوجية في منزل الزوجية هي طلبات الحج المشار إليها . لما كان ذلك وكان الحكم قد عول في قضائه بصحة الرجعة على ما استخلصه من صور طلبات الحج على النحو سالف البيان ، ولم يستند إلى ما ورد في الطلب الثالث من إثبات كلمة « متروجة » أمام لفظ « مهنة » ، وكانت الزوجة لم تقدم طلبات الحج إلى الجهات المختصة إلا بعد أن أثبت المطعون عليه الأول موافقته

الاستاذ . . مع حسن محمود شلبي وطلب وقف الدعوى وقدم شهادة مشرحة زينهم دلت على وفاة المرحومة يسرية فهمى ابراهيم في ظروف غامضة بمحضر رقم ٣٤١٢ قسم الوايلى ، وارسلت عينات من الامعاء لاجتثال ارتكاب جريمة ضد من سيظهر ، وانه لذلك يطلب وقف اجراءات هذه المادة . وصمم الولى الطبيعى على طلب رفض هذه الدعوى .

ولما كانت هذه الاقوال لا يمكن حملها على انها اقرار من المطعون عليه الاول وتسليم بأن المتوفاة لم تكن عند وفاتها على عصمته وان زواجهما بالطاعن صحيح ، ولا تساعد على ذلك مجريات الخصومة ومسلك المطعون عليه الاول فيها ، بل ان مثوله بمحاميه في هذه المادة ومنازعتيه للطاعن لهو انكار صريح بصحة زواج هذا الاخير من المتوفاة ، واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى عدم الاخذ بهذه الاقوال المنسوبة الى المطعون عليه الاول ، فان النقص عليه بالخطأ في تطبيق للقانون ومخالفة الثابت بالأوراق يكون في غير محله .

وحيث انه لما تقدم يتمين رفض الطعن برمته .

ويعتبر الزواج الثانى غير صحيح ولا يثبت به توارث بين الزوجين ، ولما كانت المراجعة قد ثبتت صحتها على ما تقدم ، فيكون ما اقرت به الزوجة في وثيقة زواجها من الطاعن بانتقضاء عدتها من المطعون عليه الاول وعدم زواجها من بعده اقرارا يتعلق بإبطال حق الغير - وهو المطعون عليه الاول - وهي لا تملكه فلا يعتبر ، وكان لا محل للتحدى بدلالة المستندات التى تشير الى اقامة المتوفاة مع الطاعن بمدينة الاسكندرية لأن ذلك ليس من شأنه تصحيح الزواج الثانى .

لما كان ذلك ، وكان يشترط في الاقرار ان يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - صادرا من الخصم عن قصد الاعتراف بالحق المدعى به لخصمه وفي صيغة تفيد ثبوت الحق المقر به على سبيل الحزم واليقين ، وكان يبين من صورة محضر جلسة ١٩ من ديسمبر ١٩٦٦ في مادة الوارثة التى رفعها الطاعن انه اثبت به بما يلى : « حضر من عرف انه حسن مجبوس شلبي - المطعون عليه الاول - بصفته زوجا سابقا للمتوفاة ووليا على اولاده القصر . وحضر

وصف عمر بن الخطاب

قال معاوية بن ابي سفيان لصفضة بن صوحان ، صف لنا عمر بن الخطاب ، فقال :

كان عالما برميته ، عادلا في قضيته ، عاريا من الكبر ، قيولا للمعتر ، سهل الحجاب ، مضمون الباب ، متحريرا للصواب ، رفيقا بالضعيف ، غير محاب للقريب ، ولا جاف للغيريب .

قضايا المحاكم الابتدائية

محكمة النجف الابتدائية

٢٥ نوفمبر ١٩٧٣

٧٢

الختصاص ولائي : لجنة فصل ، منازعة زراعية .

اصلاح زراعي ، تقاضي ، موانع . ق ١١ لسنة م ١

ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ م ٦/٧ ق ٤٧٦ لسنة ١٩٧٤ . ق

١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

ق ٢١٥ لسنة ١٩٥٦ ق ٢٢ لسنة ١٩٥٨ ق ٢٤٢ لسنة

١٩٥٢ ق ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ .

ق ٤٧٦ لسنة ١٩٥٢

المبدأ القانوني :

لم يعد هناك نص يحجب المحاكم العادية عن نظر المنازعات الزراعية وما ينشأ عنها ، بعد ان كانت قرارات لجان الفصل في المنازعات الزراعية غير قابلة للطعن . على ان يكون من المحدد الالتجاء الى تلك اللجان ، ولا يجوز الالتجاء الى المحاكم العادية ، قبل طرح النزاع على اللجان وصدر قرارها فيه ، والا كانت الدعوى غير مقبولة امام المحاكم المختصة .

وحيث انه فيما يتعلق بالدفع بعدم الاختصاص الولائي للمحاكم ، وقد صدر القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء موانع التقاضي ، ونص في مادته الاولى على الغاء صور موانع التقاضي كافة ، . بيانها ، وقد نص فيما يتعلق بقوانين اصلاح الزراعي على ستة بنود وجاء بالبند السادس من المادة السابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بشأن لجان الفصل في المنازعات الزراعية وقد صار العمل بهذا القانون اعتبارا من ١٩٧٢/٦/٨ ، وهنا يثور التساؤل عن اثر هذا الالغاء لنص المادة السابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٣ في هذا الشأن ، وهل عاد للمحاكم العادية اختصاصها في شأن المنازعات الزراعية على نحو ما كان قبل صدور القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٣ من عدمه ؟؟

ولبيان ذلك يتعين الاحاطة بكل التشريعات التي صدرت في هذا الشأن ومدى اثرها على اختصاص المحاكم العادية صاحبة الاختصاص الاصيل بالفعل في تلك المنازعات الاجارية .

اولا : - صدر القانون ٤٧٦ لسنة ١٩٧٣ بشأن انشاء لجان للفصل في المنازعات الزراعية وقد نص في المادة الثانية على انه تختص اللجنة بالفصل في كل نزاع ينشأ عند تطبيق احكام المادة ٣٩ مكررا من المرسوم بالقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعي وتكون قراراتها غير قابلة لاي طعن . . لا تحول دون الالتجاء الى الجهات القضائية . . للفصل في موضوع النزاع من جديد وتظل هذه القرارات نافذة الى ان تفصل تلك الجهات في الموضوع نهائيا في حالة الالتجاء اليها . وقد نص في المادة الاولى منه على ان تنشأ بدائرة كل مركزين لجنة تسمى لجنة الفصل في المنازعات الى حين امتداد الاجارات الزراعية وتشكل من السيد وكيل النيابة والسيد / مساعد مأمور المركز او من ينوبه واحد المهندسين الزراعيين واثنين من اعيان المركز .

ثانيا : صدر القانون ٢٤٢ لسنة ١٩٥٦ بتعديل القانون ٤٧٦ لسنة ١٩٧٣ باستبدال نص المادة (٢٢١) اختصاص تلك اللجنة ، وقد جاء تصحيحا مطابقا للنصين السابقين من حيث تشكيل اللجنة المشار اليها ومدى اختصاص تلك اللجنة وحجية القرارات التي تصدرها ، وقد صدر هذا القانون بعد تعديل نص المادة ٢٩ مكرر «أ» سالف الذكر بالقانون ٣١٥ لسنة ١٩٦٥ وقد جاء بالفكرة الايضاحية للقانون ٣١٥ سنة ١٩٦٥ ان يمتد صدور قانون اصلاح الزراعي رؤى ان الصالح العام يقضي ان يمتد عقود الاجار التي كانت تنتهي بنهاية السنة الزراعية ١٩٥١ / ١٩٥٢ الى سنة اخرى وازيغت المادة ٣٩ مكرر ثم امتدت هذه العقوبة بالنسبة لنصف المساحة لمدة ثلاث سنوات وذلك بقصد استقرار

واللجنة متى يثبت لها سوء استخدام هذه السلف ان تقضى بنقل بيان حيازة الحيازة باسم الطرف الآخر فضلا عن الزام الطرف المسئول عن سوء استخدام وحدة بطاقة السلف التي لم توجد لخدمة الارض المؤجرة . وقد نصت المادة الخامسة من هذا القانون على ان : « قرار اللجنة غير قابل للطعن ولا يحول دون طرح النزاع امام الجهات القضائية المختصة ولا يجوز لدى الشأن الالتجاء للجهات القضائية قبل طرح النزاع على اللجنة وصدر قرارها فيه ويظل قرار اللجنة نافذا حتى يصدر حكم قضائي نهائي على انه يجوز للمحكمة المختصة في واقع النزاع فيها ان تقضى مؤقتا بوقف تنفيذ القرار اذا كان يترتب على التنفيذ اضرار لا يمكن تلافيها . ويجب ان يكون طلب وقف التنفيذ مقترنا بطرح النزاع الموضوعي في مريضة الدعوى والا قضيت المحكمة بعدم قبوله . واذا امرت المحكمة بوقف التنفيذ وجب ان يصدر حكمها في النزاع على وجه السرعة . ويعتبر امر وقف التنفيذ كأن لم يكن اذا وقف نظره الدعوى لاسباب راجعة للمدعى او بتنازله عنها او ترك الخصومة فيها او شطبت ولذا يؤكد نص المادة الخامسة من القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ ان اختصاص لجنة المنازعات الزراعية اختصاص قضائي وان كان لا يحول دون طرح النزاع امام الجهات القضائية المختصة الا انه لا يجوز لذوي الشأن الالتجاء الى الجهات القضائية قبل طرح النزاع على اللجنة وصدر قرارها فيه والا كلفت الدعوى غير مقبولة امام المحكمة المختصة .

خامسا : وبمصدر القانون ٤ لسنة ١٩٦٦ بشأن لجان الفصل في المنازعات الزراعية التي المشرع القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ بما نص عليه بالمادة ١٨ منه ونص في مادته الاولى ان تنشأ في كل قرية لجنة تسمى لجنة الفصل في المنازعات الزراعية يرأسها المشرف الزراعي وتبين اختصاص تلك اللجان في المادة الثالثة منه فنصت على انه تختص بنظر المنازعات الناشئة عن العلاقات الأيجارية في الأراضي الزراعية وما في حكمها من الأراضي البصور والصحراوية والقابلة للزراعة .

الحال بالنسبة لطائفة المستأجرين من جهة ، وحماية الملاك من جهة اخرى من المستأجرين الذين يخلون بالتزاماتهم .

ثالثا : صدر القانون ٢٣ لسنة ١٩٥٨ بشأن امتداد عقود الأيجار الى نهاية ١٩٥٩/١١/٥٨ الزراعية على فهم امتداد عقود الأيجار طبقا لنص المادة ٣٩ مكرر « ١ » من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ سالف الذكر .

ولقد كانت قرارات لجنة منازعات امتداد عقود ايجار الاراض الزراعية وفقا لقانون الاصلاح الزراعي طبقا لاحكام القانون ٤٧٦ لسنة ١٩٥٣ والقوانين المعدلة له رقمي ٣٤٢ لسنة ١٩٥٦ و ٢٣ لسنة ١٩٥٨ غير قابلة لاي طعن كما انها قرارات وقتية لا تضغ من الالتجاء الى الجهات القضائية المختصة بالفصل في موضوع النزاع من جديد .

رابعا : ثم صدر القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ لتقضى في مادته العاشرة بإلغاء القانون ٤٧٦ لسنة ١٩٥٣ سالف الذكر ونص في مادته الاولى : على ان تنشأ بدائرة كل مركز لجنة تسمى لجنة الفصل في المنازعات الزراعية يرأسها قاض وتبين اختصاص تلك اللجنة في المادة الثالثة بان تختص هذه اللجنة بنظر جميع المنازعات القائمة امام اللجان المشكلة طبقا للقانون ٤٧٦ لسنة ١٩٥٣ المشار اليه تلك المنازعات بتفسير اجراءات كما تختص بالفصل في المسائل الآتية :

(أ) المنازعات الناشئة عن تطبيق احكام المادة ٣٩ مكرر « ١ » من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

(ب) كل خلاف ينشأ حول مقدار المساحة المؤجرة وما يخصها من المنافع او حول تكليف اجور الري والتطهير واستعمال الآلات الميكانيكية في المسائل الزراعية وغير ذلك من المضروقات التي يجوز قانونا اخصانها الى الأيجار النقدي .

(ج) كل خلاف ينشأ حول استخدام السلف النقدية او العينية في خدمة الأرض بواسطة طرفي عقد الزراعة المثبتة ببيانات الحيازة باسمه

العادية او محكمة القضاء الادارى استثناء من قانونى مجلس الدولة والسلطة القضائية .

ثانيا : منع المحاكم العادية من نظر المنازعات الزراعية التى كانت مختصة بها حسبما سلف البيان فى ظل القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ والتى تدخل فى اختصاص لجان القرى وحدها طبقا لنص م ٣/٢ ق ٥٤ سنة ١٩٦٦ .

ثالثا : فضلا عن هذين الامرين سالفى الذكر فقد حتم على محاكم الدرجة الاولى احالة القضايا التى كانت منظورة امامنا والتى تدخل فى اختصاص اللجان طبقا لنص المادة ٣/٢ .

وحيث انه يتبين من استقراء التطور التشريعى ، حسبما سلف البيان ، الذى لازم صدور قانون الاصلاح الزراعى ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ان المحاكم العادية كانت مختصة بنظر المنازعات الناشئة عن تطبيق احكام المادة ٣٩ مكرر من القانون سالف الذكر وغيرها من المنازعات التى نصت عليها المادة الثالثة من القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ وذلك فى ظل سريان القانون ٤٧٦ لسنة ١٩٥٣ والقوانين المعدلة له والقانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ بإنشاء لجان قضى المنازعات الزراعية . ولقد كانت قرارات تلك اللجان غير قابلة للطعن وهى قرارات وقتية من الالتجاء الى المحاكم العادية للفصل فى موضوع النزاع من جديد اى ان كان من المخطئ الالتجاء الى تلك اللجان ولا يجوز الالتجاء الى المحاكم العادية قبل طرح النزاع على تلك اللجان وصدور قرارها والا كانت الدعوى غير مقبولة امام المحاكم المختصة واذا كان المشرع قد ألغى نص المادة الثالثة من القانون برمتها فإن العبارة التى صدر بها نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بأنه وبوجه خاص تختص اللجنة وحدها بالفصل فى المسائل الآتية . فإن المحكمة ترى ان نص المادة ٢/٧ من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ يضع المحاكم من نظر تلك المنازعات ، كان كافيا لحجب المحاكم العادية من نظر تلك المنازعات من جديد اذ ورد بصيغة المنع والتحصير . واذا كان المشرع قد ألغى هذا المنع واعطى المحاكم العادية بهذا

وبوجه خاص تختص اللجنة وحدها بالفصل فى المسائل الآتية :

(١) المنازعات الناشئة عن تطبيق احكام المواد من ٣٢ الى ٣٦ مكرر (ز) من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ للاصلاح الزراعى .

(ب) كل خلاف ينشأ حول استخدام السلف النقدية او العينية فى خدمة الارض المؤجرة بواسطة طرفى عقد الزراعة الميثقة ببيانات الحيازة باسمه وللجنة اذا ثبت فيها سوء استخدام هذه السلف ان تقضى بنقل بيانات الحيازة باسم الطرف الاخر فضلا عن الزام الطرف المسئول عن سوء الاستخدام وجده بكل السلف التى اساء استخدامها ولم يوجهها لخدمة الارض المؤجرة .

(ج) جميع الاشكالات المتعلقة بتنفيذ قرارات اللجنة ، ونصت المادة الخامسة على ان يجوز التظلم من قرار لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانها للطرفين بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول امام لجنة استئنافية تشكل بدائرة كل مركز يرأسها قاضى - ونص فى المادة السابقة على استثناء من احكام قانونى مجلس الدولة والسلطة القضائية لا يجوز الطعن بالقضاء او وقف تنفيذ القرارات الصادرة من لجان الفصل فى المنازعات الزراعية واللجان الاستئنافية المنصوص عليها فى هذا القانون او التعويض عنها ، ويمتنع على المحاكم النظر فى المنازعات التى تدخل فى اختصاص هذه اللجان طبقا للفقرة ٢ من المادة ٣ وتحال اليها فوراً جميع القضايا المنظورة حاليا امام محاكم الدرجة الاولى والتى تدخل فى هذا الاختصاص مادام باب المرافعة لم يغلق فيها . واذا كان نص المادة السابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٤٦ قد ألغاه القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ فإنه ، كما لا شك فيه ان نص المادة السابعة ساقطة الذكر كان يخوئ امرين محظورين على المحاكم : اولاً : مانع عليه فى الفقرة الاولى من عدم جواز الطعن فى قرارات اللجان عموماً سواء لجان القرى او اللجان الاستئنافية امام المحاكم

العادية نظرها من جديد على تظان قرارات تلك اللجان نافذة حتى يصدر في المنازعة الاجارية حكم من المحكمة المختصة الا ان المحكمة تهيب بالمشرع سرعة اصدار تشريع ينظم فيه مدى حجية قرارات تلك اللجان والمرحلة التي يحق للمحاكم فيها نظر تلك المنازعات من جديد على قرار ما كان ينص عليه في القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ وحتى لا يكون هناك ثغرة للخلاف في اختصاص القضاء العادي بنظر تلك المسائل وقد اكد من جديد حق الكافة في الالتجاء الى القضاء بالبناء على كل موانع التقاضي حسبما سلف البيان (راجع التمييز بين القرار الاداري والقرار القضائي للسيد / الاستاذ / فتحي عبد الصبور المجموعة الرسمية لسنة ٦٢ ع ١ ص ٢٧٣ وما بعدها) .

وحيث انه لما تقدم واذا كانت المحكمة قد انتهت الى رفض الدفع بعدم الاختصاص الولائي وكانت المدعية وقد رفعت هذه الدعوى تطلب استرداد حيازتها للاطيان البالغ مساحتها ٢٠ ط الموضحة الحدود والمعالم بعريضة الدعوى والتي قام المدعى عليه الاول بسحب حيازتها عنها بموجب قرار لجنة ديرمواس للفصل في المنازعات الزراعية فان المحكمة ترى بادىء ذي بدء وهي تنظر هذه الدعوى من دعاوى الحيازة فانه طبقا لنص المادة ٤٤ مرافعات لا يجوز ان يدفع المدعى عليه الدعوى بالاستناد الى الحق تقبل دعواه بالحق قبل الفصل في دعوى الحيازة وبين الحكم الذي يصدر بها الا اذا تخطى بالفعل من الحيازة لخصمه وكذلك لا يجوز الحكم في دعاوى الحيازة على اساس ثبوت الحق او نفيه .

وحيث ان الثابت من مطالعة الاوراق انه لا جدال في ان المدعية كانت تضع اليد في السنة السابقة على فقد الحيازة اذ الثابت ان المدعى عليه الاول يرفع الاشكال امام اللجنة المختصة حيث صدر قرارها في ١٩٧٢/٤/٢٧ بالرفض فقامت برفع هذه الدعوى بعريضة معلقة في ١٩٧٢/٥/٢ اذ ان المدعى عليه الاول رغم عدم اختصاص المدعية امام اللجنة فانه اقر بانها تضع اليد للايجار من المدعى عليه الثاني ومن

النص حق نظر تلك المنازعات ، فان مفاد تلك العبارة وهي (وبوجه خاص) تختص اللجنة وحدها بالفصل في المسائل الآتية دون الغائها صراحة ، يعد مفسوخا ولا اثر له المسواد مواقع التقاضي عن هذا الشأن كما قضى عليه القانون ٤٧٦ لسنة ١٩٧٢ من الغاء نص المادة ٧ من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ومنها التي كانت تحرم على سبيل الحصر نظر المنازعات التي اشتملتها المادة ٢/٣ من القانون بمعرفة المحاكم العادية . ولذا فلا جدال في ان تلك العبارة بتعطيل حكمها وصدر القانون سالف الذكر ، ويبعد الحالة الى ما كانت تجري عليه قبل العمل بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ اى يعود للمحكمة العادية اختصاصها بنظر هذه المنازعات اذ ان القاعدة من صدور قوانين الاصلاح الزراعي ان كل مسألة لم يصدر فيها تشريع خاص يمنع المحاكم العادية من نظرها هي من اختصاص المحاكم . الا ان المحكمة ترى لحسن سير العدالة فيما يختص بالمنازعات الاجارية فيها بين المتعاقدين والتي بينها احكام المادة ٢/٣ من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٩ ان لا يكون للمحاكم حق نظرها حسبما كان يجري العمل من قبل في ظل القانون ١٩٦٤ والقوانين السابقة عليه الا بعد نظرها بمعرفة تلك اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائي وصدر قرارها في تلك المنازعات . ومن ثم تخلص المحكمة من كل ما تقدم الى انه لم يعد هناك نصا يحجب المحاكم عن نظر تلك المحكمة الاجارية سابقة الذكر وما ينشأ عنها حسبما سلف البيان وكذا يكون الدفع بعدم الاختصاص الولائي في غير محله ويتعين رفضه ومن ناحية اخرى فانه لا شك في عدم اختصاص محاكم القضاء الاداري بنظر تلك المنازعات او المطعون في قرارات تلك اللجان المنصوص عليها في القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ذلك حسب القاعدة العامة ان كل تلك المنازعات كانت اصلا من اختصاص العبادات قبل صدور قوانين الاصلاح الزراعي وبغداد صدور القيود سائلة الفكر التي نص عليها المشرع في القانون ٤٧٦ لسنة ١٩٥٣ والقوانين المعدلة له والقانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ اى بعد ان استغنى تلك اللجان تقررها ويحق للمحاكم

المبدأ القانوني :

١ - ليس ثمة في القانون ما يرتب جزاء على اعلان صحيفة الطعن بالاستئناف في قرار نقابة المحامين بتقدير اتعاب محام بعد انقضاء ميعاد رفع الطعن وهو عشرة ايام من تاريخ اعلان القرار : فيعتبر الاستئناف مرفوعا في الميعاد اذا قدمت صحيفته الى قلم الكتاب في ميعاد عشرة ايام .

٢ - يعتبر فصل مجلس نقابة المحامين في تقدير الاتعاب فصلا في خصومة المحكمة :

وحيث انه عن الدفع المبدي من المستأنف ضدهما يسقط حق المستأنفين في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد فان هذا الدفع في غير محله ومردود بما يلي :

اولا : انه وان كانت المادة ١١٢ من القانون ٦١ سنة ١٩٦٨ باصدار قانون المحاماة قد نصت على انه يجوز للمحامى والمموكل استئناف القرارات التي يصدرها مجلس النقابة الفرعية في طلباته التقدير وذلك بتكليف خصمه بالحضور امام محكمة الاستئناف التي يقع بدائرتها مكتب المحامى اذا كانت قيمة الطلب تجاوز ٢٥٠ ج او امام المحكمة الكلية اذا كانت قيمة الطلب لاتجاوز المبلغ المذكور خلال عشرة ايام من تاريخ اعلان القرار مما يؤدي الى ان طريقة رفع الاستئناف وقرارات نقابة المحامين في طلبات التقدير انما هي بتكليف بالحضور وليس بطريق ايداع الصحيفة قلم الكتاب التي عدل اليها المشرع في قانون المرافعات الجديد .

ثم بين طريقة رفع الاستئناف وطريقة رفع الدعوى المبتدأة والتي جعلها المشرع بصحيفة تودع قلم الكتاب في المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات الجديد . الا ان ذلك ليس من شأنه وجوب اعلان صحيفة الاستئناف قبل انتهاء ميعاد الاستئناف والا سقط الحق فيه ، وآية ذلك ان نص المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات القديم المقابلة للمادة ٢٣٠ من قانون المرافعات الجديد كانت تنص على وجوب رفع الاستئناف بتكليفه بالحضور « على شاكلة طريقة رفع الاستئناف قرارات نقابة المحامين في طلبات

ثم يقر بوضع يدها الامر الذي تخلص منه المحكمة الى ان الدعوى قد استوفت شرائطها واقترنت على اساس سليم من حيث الواقع والقانون - ولذا يتعين اجابة المدعية الى طلباتها وبرد حيازتها للاطيان موضوع الدعوى في مواجهة المدعى عليه الثاني .

وحيث ان المدعى عليه الثاني خسر الدعوى فيتعين الزامه المصاريف عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

وحيث انه عن طلب التنفيذ بمسودة الحكم الاصلية وبغير اعلان لاترى المحكمة داعيا لاجابتها اليه عملا بنص المادة ٢٨٦ مرافعات .

هذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا :

اولا : - برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائي فنظر الدعوى ونظرها .

ثانيا : برد خيازة المدعى عليه لمساحة ٢٠ ط موضحة الحدود والمعالم بغريضة الدعوى وعقد الاجار المؤرخ ١٩٦٨/١٠/٢٩ والزمته المدعى عليه الاول التسليم .

وفي مواجهة المدعى عليه الثاني والزمته المدعى عليه الاول المصاريف ومبلغ ٥ جنيهه مقابل اتعاب المحاماة .

محكمة التنا الابتدائية برئاسة الاستاذ ابو حنيف احمد رئيس المحكمة ومضوية الاساتذة عبد المال السلمان وعبد البرجوى .

محكمة التنا الابتدائية

٧٣

٢٩ ديسمبر ١٩٧٤

(١) استئناف : ميعاد ، رفعه بعد الميعاد ، سقوط الحق فيه . في ٦١ لسنة ١٩٦٨ م ١١٢ مرافعات قديم م ٤٠٥ مرافعات م ٢٢٠ مرافعات قديم م ٢٨ مرافعات جديد م ٢١٥ م قرار نقابة محامين ، استئنافه . امر تقدير ، استئناف . نقابة محامين ، امر تقدير .

(ب) خصومة : فصل ، طلب تقدير اتعاب ، قرار نقابة محامين بتقديرها .

البيان بعد انقضاء ميعاد رفع الطعن المنصوص عليه فيه وهو عشرة ايام من تاريخ اعلان القرار فيعتبر الاستئناف مرفوعا في الميعاد اذا قدمت صحيفته الى قلم الكتاب في ميعاد العشرة ايام المشار اليه .

وحيث انه بالبناء على ما تقدم واذا كان ميعاد استئناف قرار نقابة المحامين بالنسبة المستأنف يبدأ من تاريخ اعلان القرار طبقا للمادة ١١٣ من القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ وكان الثابت ان ذلك القرار قد اعلن في ١١/٧/١٩٧٤ واستأنفه المستأنفان في ١٦/٧/١٩٧٤ فان الاستئناف يكون في الميعاد قد رفع - ومن ثم يبدو الدفع بسقوط حق المستأنفين في الاستئناف على غير اساس خليا بالرفض .

وحيث ان الطعن بالاستئناف قد استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث انه عن موضوع الاستئناف فان المحكمة تشير بادىء ذي بند الى ان المادة ١١٠ من قانون المحاماة ٦١ لسنة ١٩٦٨ والمطبق على واقعة الطعن اذ نصت على ان : « يختص مجلس النقابة الفرعية بتقدير اتعاب المحامي بناء على طلبه او طلب الموكل وذلك عند عدم الاتفاق عليها كتابة ونص المادتين ١١١ و ١١٢ من القانون على انه « يجب ان يعلن المطلوب التقدير ضده بصورة من طلب التقدير وبالجلسة التي تحدد لنظره على يد محضر بغير رسوم ليحضر امام المجلس وليقدم ملاحظاته كتابة في المدة التي يحددها المجلس وكما يجب اخطار طالب التقدير بالجلسة المحددة لنظر الطلب بخطاب موصى عليه بعلم الوصول « وفي حالة تخلف المطلوب التقدير ضده عن الحضور في الجلسة يعاد اعلانه على يد محضر بغير رسوم ايضا - وان القرار الصادر في هذه الجلسة يعتبر حذوريا . ونصت المادة ١١٢ من القانون على انه لايجوز الطعن في قرارات التقدير التي يصدرها مجلس النقابة الفرعية الا بطريق الاستئنافات وقد تضمنت المادة ١١٣ من القانون السالف نصها طريقة رفع الاستئناف ، فقد افادت هذه النصوص على ما جرى به قضاء محكمة النقض ان المشرع جعل لمجلس نقابة المحامين ولاية الفصل في تقدير اتعاب المحامي

التقدير المنصوص عليها في المادة ١١٣ من القانون ٦١ سنة ١٩٦٨ ورغم ذلك فقد كانت المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات القديم تنص في خصوص المادة ٤٠٥ سالفه البيان على اعتبار الاستئناف مرفوعا في الميعاد اذا قدمت صحيفة الى قلم المحضرين في ذلك الميعاد . (المذكرات الايضاحية لقانون المرافعات القديم) .

ثانيا : وبيان ذلك ان مفهوم نصوص قانون المرافعات القديم التي كانت تنص على رفع الاستئناف بطريق التكليف بالحضور - وهو ذات الطريقة المنصوص عليه في المادة ١١٣ من القانون ٦١ سنة ١٩٦٨ ان المشرع استلزم في الاستئناف ميعادين : الاول ميعاد الطعن في الاحكام والثاني ميعاد اعلان اوراق التكليف بالحضور في كلا الميعادين مختلف عن الآخر اذ ان الميعاد الاول هو خاص برفع الاستئناف ، اما الثاني فخاص بتكليف الخصوم بالحضور في الجلسة المحددة كما ان المشرع قد رتب جزاء على عدم مراعاة ميعاد الطعن ، هو سقوط حق المستأنف في استئنافه وفقا لنص المادة ٣٨ مرافعات قديم (ويقابلها نص المادة ٢١٥ / مرافعات جديد) اما عدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور يترتب عليه اعتبار الاستئناف كان لم يكن وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ مرافعات قديم ولا نظير لها في قانون المرافعات الجديد الذي وحد طريق رفع الاستئناف وطريقة رفع الدعوى فجعلهما كليهما بايداع الصحيفة قلم الكتاب .

ثالثا : كما جاء نص المادة ١١٣ من قانون المحاماة ٦١ سنة ١٩٦٨ والذي جعل ميعاد الطعن بالاستئناف في قرارات النقابة في طلبات التقدير عشرة ايام من تاريخ اعلان القرار خلوا من تحديد ميعاد ولاعلان اوراق التكليف بالحضور في الاستئناف وبالتالي فقد جاء نص هذا التشريع الاستثنائي في هذا الصدد خلوا من جزاء على عدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور لخلوه من استلزام الميعاد الاخير اصلا مما مؤداه بطريق الاقتضاء الفعلي انه ليس ثمة في القانون ما يترتب جزاء على اعلان صحيفة الطعن بالاستئناف في الحالة المنصوص عليها في المادة ١١٣ سالفه

١٣ سنة ٢٢ ق مجموعة أحكام النقض السنة التاسعة عشر القاعده رقم ١ ص ٥ والوسيط للدكتور السنهوري الجزء السابع المجلد الاول بند ٢٨١ وما بعده ص ٥٢٨ وما بعدها . ومجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء الثامن ص ٢١٥ وما بعدها .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة : -

اولا : برفض الدفع المبدى من المستأنف ضدها بسقوط حق المستأنفين في الطعن بالاستئناف .

ثانيا : بقبول الاستئناف شكلا .

محكمة النيا الابتدائية برئاسة السيد الاستاذ / محمد سعيد عبد القادر رئيس المحكمة وعضوية الاساتذة محمد حستين وسعيد زيني القاضيين .

عند الاختلاف على قيمتها في حالة عدم وجود اتفاق كتابي عليها وذلك بناء على طلب المحامي او الموكل ، وتقدير مجلس النقابة للاعتاب في هذه الحالة يعتبر فصلا قضائيا في خصومة بدليل ان الالتجاء اليه لا يكون الا عند الخلاف على الاعتاب في حالة عدم وجود اتفاق كتابي في شأنها ، وبدليل اباحة الالتجاء الى مجلس النقابة من كل من المحامي والموكل على السواء هذا الى انه مما يؤكد ان لمجلس النقابة اختصاصا قضائيا في هذه الحالة ما اوجبه القانون من لزوم اخطار المطلوب التقدير ضده بصورة من الطلب وبالجلسة على يد محضر ليحضر امام المجلس وليقدم ملاحظاته مما مفاده ان تقديم الطلب الى المجلس تنعقد به الخصومة كما اناد المشرع بها رسميه من طريق الطعن بالاستئناف في القرارات الصادرة من النقابة في طلبات تقدير الاعتاب انه اعتبر فصل مجلس النقابة في تقدير الاعتاب فضلا في خصومة بين الطرفين . نقض مدنى جلسة ١٩٦٨/١/٩ طعن

القوة الايجابية

ان عدم العنف - في رأي - هو اكثر قوة ايجابية في الدنيا ، ،

غاندى

الأبحاث

دور القاضي في تطبيق وفلس القانون

للسيد/ الأستاذ المستشار و جدى عبد الصمد

(٢)

تطبيق القاضي الوطنى قواعد القانون الدولى

٣٣ - لعله مما يتصل بمصميم موضوع هذا البحث ، تطبيق القاضي الوطنى قواعد القانون الدولى ، وكذلك تطبيق القاضي الدولى قواعد القانون المحلى ، ومن ثم تعرض فى عجلة لدور القاضي فى كلا المجالين . واذا أردنا ان نتبين مدى تطبيق المحاكم المحلية لقواعد القانون الدولى ، فيجب ان نفرق بين القواعد العرفية والقواعد الاتفاقية الدولية من ناحية ، وبين القانون التشريعى والقانون الذى يخلقه المفسر من ناحية اخرى ، وذلك فى الأنظمة القانونية المختلفة .

النظام الاجلوسكسونى :

٣٤ - يفرق العمل البريطانى الحالى بين القواعد العرفية الدولية والقواعد الاتفاقية الدولية ، فيعتبر الاولى جزءا من قانون البلاد وتطبقها المحاكم المحلية بهذا الوصف مقيدة بقيددين : -

- (١) الا تخالف القواعد التشريعية الوطنية سواء اكانت هذه القواعد التشريعية سابقة ام لاحقة على القاعدة العرفية المعنية .
- (٢) اذا حددت المحاكم البريطانية العليا محتوى القاعدة العرفية فان على المحاكم البريطانية الاخرى ان تتقيد بهذا التفسير .

ويجرى القضاء البريطانى ، فى تفسيره للقاعدة القانونية ، على محاولة تفسير النصوص التشريعية تفسيراً يتفق مع احكام القانون الدولى ، هذا ما لم يكن النص صريح المخالفة لاحكام هذا القانون . كذلك فان القضاء البريطانى لا يعامل القانون الدولى ، من حيث الاثبات ، معاملة القانون الاجنبى ، فهو لا يتطلب اثباته بطريقة رسمية ، بل يتحرى احكامه تلقائيا من مصادره الاستدلالية المختلفة .

بيد ان الوضع يختلف بالنسبة لمحاكم الغنائم البريطانية لانها محاكم لقيمت خصيصا لسكى تطبيق احكام القانون الدولى ، فقد قررت هذه المحاكم فى حكمها الصادر فى القضية المعروفة باسم قضية زامورا The Zamora ان محاكم الغنائم لا تتقيد باللوائح التى تخالف او تغير من احكام القانون الدولى ، ولكنها بطبيعة الحال تلتزم بتطبيق القوانين التشريعية ولو خالفت احكام القانون الدولى .

٣٥ - هذا عن القواعد العرفية ، اما بالنسبة للقواعد الاتفاقية الدولية فان القضاء يضع فى اعتباره المبادئ الدستورية التى تحكم العلاقة بين السلطة التنفيذية وبين البرلمان ، ولذا فقد استقر على ان المعاهدات التى تمنح الحقوق الخاصة للرعايا البريطانيين ، او التى تتضمن تعديلا للقانون العام او التشريع او غير ذلك من النصوص ، او التى تضى سلطات اضافية على القاج ، او التى تلقى اعباء مالية اضافية على الحكومة البريطانية ، وكذا المعاهدات التى ينص فيها صراحة

على ضرورة تصديق البرلمان عليها ، والمعاهدات التي تتضمن تنازلا عن الاقليم البريطاني - كل هذه ينبغي أن تمهر بموافقة البرلمان . وبالتعميل على قرار اصدره مجلس اللوردات ، فإن المعاهدة التي تصدر بتشريع تعلو على كافة التشريعات المحلية الخاصة السابقة عليها .

٣٦ - ويتفق العمل الأمريكي تقريبا ، بالنسبة للقواعد العرفية ، مع العمل البريطاني ، ولكنه يختلف معه اختلافا جذريا فيما يتعلق بالقواعد الاتفاقية . ويرجع ذلك الى نص الدستور الأمريكي الذي يقرر أن المعاهدات تعتبر القانون الأعلى في البلاد ، فإذا كانت المعاهدة متفقة مع أحكام الدستور ولا تقتضي استصدار تشريع لعمالها لتقابليتها للنفاز بذاتها . *executing* فإنها تعتبر ، طبقا للدستور ، جزءا من قانون الولايات المتحدة الأمريكية يطبقها القاضي من تلقاء نفسه . أما المعاهدات الغير قابلة للنفاز بذاتها *non-self-executing* والتي يتطلب تنفيذها اصدار تشريع فإن المحاكم الأمريكية لا تلتزم بتطبيقها الا بعد صدور التشريع اللازم لعمالها .

الأنظمة غير الأنجلوسكسونية :

٣٧ - اذا خرجنا عن النطاق الأنجلوسكسوني ، نجد العمل الدولي يتباين تبائنا جوهريا ، ويمكن مع الاعتراف بعدم دقة التعميم في هذا المجال ، القول بأن العمل الدولي ينتحى اتجاهات العامة التالية (١) :

(١) تطبق القواعد العرفية الدولية ، في اغلب البلاد ، على أنها من قوانين البلاد دون حاجة الى اجراء معين يدمجها ، شريطة الا تخالف القانون المحلي الجارى العمل به ، والقلة من الدول هي التي تتطلب - لادماج هذه القواعد ضمن القانون المحلي - اتخاذ اجراءات معينة .

(٢) ليس ثمة اتفاق بين الدول فيما يتعلق بأحكام المعاهدات ، فلكل دولة نظامها في شأن الأخذ بأحكام المعاهدات ضمن القانون الداخلي . فإذا ما أصبحت المعاهدات تشريعا داخليا طبقا لما يرسنه القانون الداخلي من قواعد لذلك ، فإن القلة من الدول هي التي تقدم قواعد المعاهدة على احكام التشريعات المحلية السابقة او اللاحقة على صدور هذه القواعد (٣) والغالبية من الدول لا تقر للمعاهدة نفسها بعلوية على تشريع الدولة وإنما تخضع المعاهدة في ذلك لقواعد التفسير التي تحكم التشريع عموما .

(١) محمد طلعت الخنيسي ، الاحكام العامة في قانون الامم ١٩٧٠ من ٢١٨ - ٢٢٤ .
(٢) تعتبر فرنسا مثلا واضحا للدول التي تقر لاحكام المعاهدات ، بعد ان تصبح تشريعا داخليا ، بالعلوية على كافة ما يسبقها او يلحقها من احكام تشريعية محلية . ويمكن القول بأن الغالبية العظمى من الدول تتبع مذهب ثنائية القوانين *Dualism : La Théorie Dualiste* .
(٣) ومؤدى هذا المذهب ان القانون الدولي والقانون الداخلي نظامان قانونيان متساويان ومستقل كل منهما عن الآخر) او تتبع مذهب وحدة القوانين *Monism : La Théorie Moniste* .
مع اولوية القانون الداخلي . ومن ثم فإن اغلبية الدول لا تطبق أى قرار من قرارات المنظمات الدولية الا اذا صدر على هيئة تشريع داخلي . بل إن العمل جرى ، حتى بالنسبة للدول التي ضمنت مساوئرها الداخلية ما يعد تطبيقا من جانبها المذهب وحدة القوانين مع اولوية قواعد القانون الدولي ، على أن تقوم بتحويل قرارات المنظمات الدولية الى هيئة تشريعات داخلية ، وذلك على اساس أنه قد يعتبر على المحاكم الوطنية والجهات الادارية المختلفة العلم بكل هذه القرارات ، وأنه من الأفضل - على أية حال - للمحاكم أن تقوم بتطبيقها بعد اتصال علمها بها عن طريق المشرع الوطني .

وقد حكمت محكمة النقض المصرية بأنه « من المقرر أنه لا يجوز إلغاء نص تشريعى إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع ، واذ كان البين مما جاء بديباجة الاتفاقية الوحيدة للمخدرات الموقععة فى نيويورك بتاريخ ٣٠ من مارس سنة ١٩٦١ والتي صدر القرار الجمهورى رقم ١٧٦٤ سنة ١٩٦٦ فى ٢ مايو سنة ١٩٦٦ بالموافقة عليها ، أن غايتها قصر استعمال المخدرات على الأغراض الطبية والعلمية وقيام تعاون ومراقبة دوليين دائمين لتحقيق تلك الغاية ، وكان البين من استقراء نصوص الاتفاقية وأخصها المادتان الثانية - فى دعوتها الدول لبذل غاية جهدها لتطبيق إجراءات الإشراف الممكنة على المواد التى لا تتناولها الاتفاقية والتى قد تستعمل مع ذلك فى صنع المخدرات غير المشروع - والفقرة الأخيرة من المادة السادسة والثلاثين فيها نصت عليه من أن « لا تتضمن هذه المادة أى حكم يخل بمبدأ تعريف الجرائم التى تنص عليها ومحاكمة مرتكبيها ومعاقبتهم وفقا للقوانين المحلية فى الدول والأطراف المعنية » ، فإن هذه الاتفاقية لا تعدو مجرد دعوة إلى الدول بصفتها أشخاص القانون الدولى العام إلى القيام بعمل منسق بضمان فعالية التدابير المتخذة ضد إساءة استعمال المخدرات لأن الاتفاقية لم تلغ أو تعدل - صراحة أو ضمنا - أحكام قوانين المخدرات المعمول بها فى الدول التى تنضم إليها ، بل لقد حرصت على الانفصاح عن عدم إخلال أحكامها بأحكام القوانين المحلية فى الدول الأطراف المعنية ، واذ كانت المادة ٣٢ من القانون رقم ١٨٢ سنة ١٩٦٠ قد خولت الوزير المختص بقرار يصدره أن يعدل فى الجداول الملحقه به بالحذف وبالإضافة أو بتغيير النسب الواردة فيها ، فإن عدم صدور قرار بشئ من ذلك من بعد العمل بتلك الاتفاقية يعنى أن الشارع المصرى لم يرد الخروج عن تعريف المواد المخدرة الواردة بتلك الجداول . . . والقانون الجنائى هو قانون جزائى له نظام قانونى مستقل عن غيره من النظم القانونية الأخرى وله أهدافه الذاتية اذ يرمى من وراء العقاب إلى الدفاع عن أمن الدولة ، ومهمته الأساسية حماية المصالح الجوهرية فيها ، فهو ليس مجرد نظام قانونى يقتصر وظيفته على خدمة الأهداف التى تعنى بها تلك النظم ، وعلى المحكمة عند تطبيقه على جريمة منصوص عليها فيه وتوافرت أركانها وشروطها أن بتقيد بإرادة الشارع فى هذا القانون الداخلى ومراعاة أحكامه التى خاطب بها المشرع القاضى الجنائى نهى الأولى فى الاعتبار بغض النظر عما يفرضه القانون الدولى من قواعد أو مبادئ يخاطب بها الدول الأعضاء فى الجماعة الدولية .

تطبيق القضاء الدولى قواعد القانون المحلى :

٣٨ - أن القول بأن المحاكم الوطنية يجب أن تولى اهتمامها الأول إلى القانون المحلى لا يعنى إعفاء الدولة المعنية من مسئوليتها عن تنفيذ التزاماتها الدولية ، ولذلك فإن المحكمة الوطنية التى تطبق قاعدة محلية تخالف القانون الدولى إنما تنتهك بحكمها أحكام القانون الدولى ، وتبعاً فانها تثير مسئولية دولتها دولياً . ومن ثم لا تستطيع الدولة - أمام القضاء الدولى - أن تحتج بقانونها المحلى لإعفائها من

(١) نستعرض النظر إلى نوع من المعاهدات يسمى بالمعاهدات الشارعة ، وهى عادة معاهدات جماعية تنظم أوضاعاً دائمة وتتضمن أحكاماً قانونية عامة تمس المصالح الأساسية للدول الأعضاء ، فهى تعد أقرب إلى التشريع ، الملزم منها إلى الالتزامات التعاقدية . وقد أكد القضاء الداخلى فى الكثير

المسئولية حتى ولو كان هذا القانون هو دستورها المحلى (٢) . ولذلك فان على الدولة التزاما بأن تستصدر التشريعات اللازمة انفاذا لالتزاماتها الدولية سواء كانت تلك الالتزامات عرفية او اتفاقية .

٣٩ - وهكذا نجد ان علوية القانون الدولى واضحة في العلاقات الدولية . فهو يسمو على القانون الداخلى في هذا المجال . بيد ان هذا لا يتادى منه القول بأن القانون الداخلى منعدم القيمة كلية امام القضاء الدولى ، فكثيرا ما ترى المحكمة الدولية ان الفصل في نزاع دولى يقتضيها بادىء ذى بدء ان تتعسف على احكام القانون الداخلى في دولة ما . فاذا ادعت دولة ان مواطنها قد انكرت عليه العدالة المحلية في دولة اخرى ، فان هذا يتطلب بداءة ان ينظر القضاء الدولى في احكام القانون المحلى للدولة المدعى عليها (١) وان يتعرف على احكامه توصيلا الى الفصل في الدعوى المطروحة عليه .

من بلاد العالم هذا بالاتجاه ، فاعتبر ان الاتفاقات الجماعية المنظمة لمسائل قانونية عامة تعد جزءا من القانون الداخلى ، ورغم التفيرات التى طرأت على السيادة الاقليمية ، كما حدث بالنسبة لمعاهدات توحيد احكام التصادم والمساعدات البحرية - انظر مقالا قريبا للدكتور هشام على صادق بعنوان « التوارث الدولى في ضوء الوحدة الليبية المصرية » ، مجلة السياسة الدولية ابريل ١٩٧٣ ص ٢٧٦ و ٢٧٧ . وانظر في الاحكام المتعددة المؤكدة للمعنى المشار اليه Vignes et Bettati بند ٥٥ .

هذا والمبادئ المستقرة في القانون الدولى العام ، مثل مبدأ احترام الدولة للحقوق المكتسبة للاجانب اخذ بها القضاء الداخلى في الدول المخططة . وللدولة التى يقيمها الاجنبى الذى لم تحترم حقوقه المكتسبة ، ان تتدخل لحماية مصالح رعيها بالطرق الدبلوماسية ، كما يحق للاجانب بطبيعة الحال ، المطالبة بحقوق امام القضاء الداخلى . ومن جهة اخرى ، تواترت احكام المحكمين الدولية على الاخذ بالمبدأ المذكور في مناسبات متعددة .

(٢) وقد سبق ان قلنا ان ثمة من مبادئ القانون الدولى الخاص ما يضمن على كل دولة ان تأخذ به استجابة لالتزام دولى بموجب قواعد القانون الدولى العام فان لم تفعل انقضت مسئوليتها الدولية - راجع بند ١٦ .

ومن المبادئ المستقرة في القانون الدولى ، انه لا يجوز للفرد ان يطالب دولة اجنبية بالتعويض امام القضاء الدولى من الاضرار التى لعنته من جراء اخلال الدولة بالالتزامات المقررة بمقتضى احكام القانون الدولى العام ، وانما يحق للدولة التى يقيمها الشخص المضرور ، وفقا لما استقر عليه القضاء الدولى ، ان تطالب الدولة المسؤولة بالتعويض ، لا نيابة عن هذا الشخص ، وانما باعتبار ذلك حقا مقررا لها بمقتضى مبادئ القانون الدولى العام . هذا والقانون الدولى لا يعرف التفرقة التى تنبئها بعض النظم الداخلية بين للمسئولية التصيرية والمسئولية التعاقدية ، فمسئولية الدولة عن اخلالها بالتزام تفرضه المعاهدة تماثل مسئوليتها عن الإخلال بالتزام يفرضه العرف الدولى ، اذ تقوم المسئولية في الحالين على فكرة العمل لغير المشروع أى تعتبر دائما من قبيل المسئولية التصيرية .

(٣) نقض جرائى ٦ مارس ١٩٧٢ ص ٢٢ من ٢٠١

(١) وهذا هو ما يسمى بالاحالة دون الاستقبال reference without reception

هذا ولم تكن الدول تسمح فيها مضى بحق الاجانب في الالتجاء الى قضائها الوطنى ، ذلك ان الالتجاء الى القضاء كان امتيازاً للوطنيين فحسب لهم دون غيرهم الذين يتمتعون بحق العدالة في الاقليم . ثم تغيرت الاوضاع بعد ذلك وتبين للدولة ان حسن توزيع العدالة في الاقليم هو امر يمس صميم النظام والامن الداخلى فيها ومن ثم لا يجوز قصره على الوطنيين بل يجب ان يشمل جميع من يتوطنون اقالام الدولة ووطنيين كانوا ام اجانب . ولعل تأثر بعض الدول حتى الان بالافكار العتيقة التى كانت مسائدة فيما مضى هو الذى يفسر اعتناقها لنظام الكفالة القضائية Caution indictum Solvi بالنسبة للاجانب : على فريسا يضمن على الاجانب تقديم هذه الكفالة اذا ما اراد الالتجاء الى القضاء ، ويبنى

٤ - كذلك يلجأ القضاء الدولي كثيرا الى القوانين المحلية في الدول المختلفة لكي يتحرى تكوين قاعدة عرفية دولية ، بل وقد تستعين محكمة دولية بالقوانين المحلية لاستيضاح احدى النقاط الغامضة في القانون الدولي مستعملة في ذلك القياس . وقد تواجه المحكمة الدولية احيانا بمهمة الفصل في النزاع طبقا لاحكام القانون المحلي في دولة ما ، وطبقا لهذه الاحكام وحدها . والمثل البارز على ذلك هو قضية الديون الضريبية التي عرضت على محكمة العدل الدولية وموضوعها النزاع الذي ثار بين بعض الفرنسيين من حملة سندات القرض الضريبي ، والحكومة الضريبية الكرواتية السلافية . فقد طلب حملة السندات الفرنسيون ان تدفع لهم خدمات القرض اعتبارا من سنة ١٩٢٤ على اساس قاعدة الذهب ، بينما ذهبت الحكومة الى ان الدفع بالعملة الفرنسية يتفق مع احكام العقود . ولم تكن هذه المشكلة من تلك التي يبحث عن حلها في القانون الدولي ، ولكن الحكومة الفرنسية ، بموجب مآلها من حق الحماية الدبلوماسية لرعاياها ، تبنت قضية حملة السندات الفرنسية ، ورفع الامر الى محكمة العدل الدولية بموجب اتفاق خاص أبرم بين الحكومتين . وقد بحثت المحكمة فيما اذا كانت تختص بنظر دعوى يكون الفصل في النزاع الدائر فيها مقصورا على تطبيق القانون المحلي وانتهت الى اختصاصها بنظرها بسبب عمومية الحكم الذي تضمنته الفقرة الاولى من المادة السادسة والثلاثين من نظامها .

١ - والنظرة السائدة هي ان القضاء الدولي يعتبر القانون الداخلي مجرد واقعة ولا يعطيه اعتبارا قانونيا . بيد ان ما جرى عليه عمل محكمة العدل الدولية الدائمة ومن بعدها محكمة العدل الدولية الحالية يبدو انه لا يتفق دائما مع هذه النظرة ، مثال ذلك حكم المحكمة الاولى في قضية القروض المربية (١) Serbian Loans Case وحكم المحكمة الثانية الصادر عام ١٩٥٨ في قضية Guardianship of infants وهي القضية التي عرض فيها على المحكمة ان تنظر في مدى اتفاق القانون السويدي الصادر في ٦ يونيو ١٩٢٤ لحماية الاطفال الصغار ، مع معاهدة سنة ١٩٠٢ الخاصة بالوصاية ، حيث اخذت المحكمة بفكرة النظام العام كما هي مطبقة داخليا واستندت الى احكام القضاء الدولي فيما ذهبت اليه .

النزاعه ذاك بانه نوع من الضمان لامكان تحصيل المبروعات القضائية ودفع التعويضات التي قد تصحق على المدعي الاجنبي اذا ما اخفق في دعواه ، كما يستهدف هذا الضمان ايضا التقليل من الدعاوى الكيدية التي قد يرفعها اجنبي معسر . ولكن اذا كانت هذه هي حكمة الكفالة القضائية حقا فلماذا يقتصر الالتزام بها على الاجانب دون الوطنيين ؟ لا شك ان هذه التفرقة تشكل نوعا من الاجحاف بحقوق الاجانب في الالتجاء الى قضاء الدولة - انظر غزاد رياض ، المرجع السابق ص ٢٤٦ . وراجع في نظام الكفالة القضائية بفرنسا Niboyet ، دروس في القانون الدولي الخاص ط ٢ باريس ١٩٢٩ بند ٣٣٦ .

(١) قالت المحكمة في هذا الحكم : "All that can be said in this respect is that the court may possibly be obliged to obtain knowledge regarding the municipal law which has to be applied. And this it must do, either by means of evidence furnished by the parties, or by means of any researches, which the court may think fit to undertake or to cause to be undertaken", (1929), P.C.I.J., Sér. A, No. 20

مصادر القانون الدولي ودور القضاء في تطبيقها :

٤٢ - نصت المادة الثامنة والثلاثون (١) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية وعلى أن « وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي وهي تطبق في هذا الشأن :

(أ) (١) الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد تقرّبها الدول المتنازعة صراحة .

(ب) (٢) الم عرف الدولي المقبول بمثابة قانون كما دل عليه التواتر .

(ج) (٣) مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتحدة .

(د) (٤) أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم ، ويمتبر هذا أوداك مصدرا احتياطيا لقواعد القانون ... » .

وهكذا نجد أن المادة أخذت بتقسيم المصادر أو الأدلة إلى أصول مطلقة أو أصول مقيدة ، فجعلت المعاهدات والعرف ومبادئ القانون العام أصولاً مطلقة ، واعتبرت أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين أصولاً مقيدة . (٢) .

دور القضاء الدولي في تطبيق العرف الاقليمي :

٤٣ - نساوع إلى القول بأن فقهاء القانون الدولي لم يتفقوا على العناصر التي يتكون منها العرف Custom . ويجمع أغلبهم على أن العرف هو « مجموعة من الأحكام القانونية نشأت من تكرار التزام الدول لها في تصرفاتها مع غيرها في حالات معينة بوصفها قواعد ثبت لها في اعتقاد غالبية الدول المتحضرة وصف الالتزام القانوني (١) » . وكما اختلف الفقهاء على تعريفه ، اختلفوا أيضاً حول تكييفه ،

(١) يذهب رأي إلى أن المادة (٣٨) تعدو أن تكون نصاً اتفاقياً ومن ثم لا قيمة لها في تعداد مصادر القانون على أساس أنه لا يجوز لقاعدة اتفاقية أن تعدد ما هو القانون لأنه إنما يكون من قواعد غير اتفاقية تملو على القواعد الاتفاقية - انظر

Quadri, R. : Cours général du droit international public.

مجموعة محاضرات لاهي ١٩٦٤ عدد ٣ ج ١١٢ من ٢٣٥ .

(٢) تنقسم الأدلة ، في نظر علماء الأصول ، إلى أصل مطلق وهو ما يستقل بإثبات الحكم في غير حاجة إلى شيء آخر وراءه ، وأصل مقيد لا يستقل بإثبات الحكم بل يحتاج إلى شيء آخر بجانبه ، فهو أصل من جهة اسناد الحكم إليه ظاهراً ، وفرع من وجه احتياجه إلى دليل آخر - انظر بدران أبو العنين بدران ، أصول الفقه ١٩٦٢ من ٤٢ .

هذا ويفرق الفقه السوفيتي بين المصادر المادية والمصادر الرسمية ، ويقصد بالأولى الأسباب الحقيقية التي تؤدي إلى نشو وتطور كل النظم القانونية . ويعزو الفقهاء السوفيت المصادر الحقيقية للقانون إلى التنظيم الاقتصادي للمجتمع - راجع عبد العزيز محمد مريحان ، القانون الدولي العام ١٩٦٩ ص ٦٢ . وهم نمشياً مع مصالح السياسة السوفيتية يضعون المعاهدات في مكان الأفضلية بالنسبة للعرف ، ويضيف غريق منهم إليها التشريع الداخلي . وتوسع الفقهاء السوفيت في تعداد المصادر الشكلية ، فذهب كريلوف ودورد نيفسكي إلى أن هذه المصادر خمسة : الاتفاق ، والعرف ، وقرارات الأجهزة الدولية مثل أجهزة الأمم المتحدة ، والتشريع والعمل المعترف به من قبل الدول ، والمبادئ العامة للقانون ،

(١) في معرض العرف قال Negulesco القاضي السابق بمحكمة العدل في الرأي الاستشاري رقم ٤ بشأن اختصاص اللجنة الدولية للدانوب بمسحه : La coutume internationale n'a pu se produire car il n'y a ni faite répétée deruis un temrs immémorial ni conscience juridique commune.

فالقائلون بأن المصدر المنشئ للقانون مصدر طبيعي يرون أن العرف ليس إلا انصاحا عن قاعدة قانونية قائمة فعلا وسابقة في الوجود على العرف ، على خلاف بينهم في طبيعة تلك القاعدة : فأنصار المذهب الطبيعي يرونها قاعدة من قواعد القانون الطبيعي (٢) ، وأنصار المذاهب الفرانزية (٣) يرونها قاعدة يوحى بها التضامن أو توحى بها البيولوجية البشرية . وقريب من هذا التكييف للعرف ، الفريق من فقهاء المصدر الوضعي الذي يجعل إرادة الدولة هي مصدر القانون ، فقد ذهب إلى أن العرف هو تعبير عن الرضاء الضمني للدول (١) tacite convention وهم بذلك يتجاهلون بين العرف والمعاهدات لأنها تعتبر في رأيهم تعبيراً عن الرضاء الصريح للدول .

٤٤ — وقد أخذت محكمة العدل الدولية في بعض أحكامها بقاعدة عرفية اقليمية من ذلك حكمها في قضية « حق المرور على الاقليم الهندي (٢) » Right of passage Indian Territory حيث قالت "The court, in view of all circumstances of the case, satisfied that the practice was accepted as law by the parties and has given rise to a right and a correlative obligation".

٤٥ — وقد يكون القضاء الدولي نفسه مرجعاً لإثبات العرف الدولي ، ومثال ذلك حكم محكمة العدل الدولية الدائمة في منازعة اللوتس ، والذي اعترف للنظام القانوني الداخلي بالاختصاص الخاص في نطاقه الاقليمي . وكذلك يعتبر حكم المحكمة (١) الذي قرر أن مبدأ حرية البحار هو انصاح عن قاعدة قانونية دولية ، من قبيل الأحكام التي يرجع إليها لإثبات قيام قاعدة عرفية في هذا الخصوص (١) .

(٢) راجع :

Le Fur : Le droit naturel ou objectif s'étend-il aux rapports internationaux.

مجلة القانون الدولي والتشريع المقارن ١٩٢٥ من ٥٩ .

(٣) يقصد بالمذاهب الفرانزية ، المذاهب التي تقيم الأساس الملزم للقانون على الحرية سواء كانت اجتماعية عند ديجي-أو بيولوجية عند سيل ، وهي التي يطلق عليها الدكتور الفتيش «المدارس الاجتماعية» المرجع السابق من ٣٧٦ .

(١) راجع : Despagnet : Cours de droit international public, 1910.

وقد اعتنقت محكمة العدل هذا الرأي في منازعة اللوتس série A, No. 10, p. 28 وهي بمسند بحث اختصاص النظام القانوني للدولة حيث قالت :

Les règles de droit liant les états procèdent de la volonté de ceux-ci.

I.C.J., Reports, 1960, p. 61. (٢)

Série A, No. 10, p. 2. (٣)

(١) يتفق هذا القضاء الدولي مع ما يراه بعض فقهاء القانون الخاص من أن الأساس الحقيقي للقواعد العرفية هو القضاء — انظر برهام عطا الله ، أساسيات القانون الوضعي ١٩٦٨ من ٧٢ حيث يذهب إلى أن القواعد العرفية ليست سوى ملادة أولية يستمد منها القضاء أحكامه ، وهو ينفي وجود قواعد عرفية ، تكون ملزمة بذاتها للمواطنين وقبل أي تدخل من السلطات ويؤسس على ذلك عدم وجود أي فارق بين العادات الاتفاقية ، والعرف ، وذلك كله على خلاف الرأي الغالب في الفقه .

— ويرى البعض — في نطاق القانون الخاص أيضاً — أن العرف التجاري قد يلغى أحياناً حكم القانون حالة أن العادة التجارية لا يرتب عليها هذا الأثر — سليمان مرقس ، المدخل للعلوم القانونية ١٩٥٧ من ٢٠٠ .

— والعرف العام في الشريعة الإسلامية يقابله (العرف العالي) في الفكر العربي .
— وإذا كان الشيء المتعارف عليه ورد النص بمنحه ، لا يعتبر وقريب من هذا قول الفقهاء

وقد نجد العرف في صورة قاعدة من قواعد القانون الداخلي ، ومثل ذلك الكثير من القواعد المتعلقة بالبحر العام والبحر الاقليمي والموانئ البحرية . وكذلك يمكن أن نجد في أحكام القضاء الداخلي تطبيقاً لقواعد عرفية دولية ، ومثل ذلك رأى مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢٠ نوفمبر ١٨٠٦ المتعلق بممارسة الدولة لاختصاصها الجزائي حيال الجرائم التي ترتكب على ظهر السفينة الأجنبية في المياه الإقليمية الفرنسية .

اثبات العرف :

٤٦ - يجوز بالاضافة الى ما تقدم أن يكون الفقه وسيلة لاثبات العرف ، وهو ما ذهبت اليه المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية في المنازعة المعروفة باسم Paquette Habana حيث ذكرت المحكمة أن المحاكم إنما تستعين بأقوال الفقهاء ، ليس فقط لكي تتعرف على الآراء النظرية التي يعلق بها هؤلاء الفقهاء على ما يجب أن يكون عليه القانون الدولي ، بل كذلك لكي تتعرف على ما فيها من انصاح عن القانون القائم .

ونحن إذا أنعمنا النظر في الأمر نجد أن مشكلة اثبات قاعدة القانون الدولي مشكلة عملية وليست قانونية ، ذلك أن المفروض أن المحكمة تعلم القانون وعليها أن تطبقه ولو سكت أفراد المنازعة عن الانصاح عنه أو قعدوا عن تقديم أى دليل بالمعنى العادي للدليل على وجوده . وإن كان الأفضل لصالح طرف المنازعة أن يساعد المحكمة على التعرف على القانون ولا سيما إذا كان الأمر يتعلق بقاعدة عرفية اقلينية . وقد قررت محكمة العدل ذلك صراحة في قضية الملجا (١) .

علاقة العرف بعرف آخر .

٤٧ - القواعد العرفية في مستوى متعادل من حيث قوتها الإثباتية (١) ، ومن ثم فعلاقتها ببعضها البعض تخضع للقواعد الأصولية المقررة في طرق التفسير ، أى

السوفيت أن العرف لا يعتبر إذا خالف الخير القانوني الاشتراكي - انظر الكتاب الأول من مؤلفنا « الامتياز بالجهل بالقانون » وراجع من ٢٨٧ حاشية (١) من الكتاب الثاني منه . ويجعل الفقهاء السوفيت الطولية للمعاهدة إذا تعارضت مع العرف ويدافعون عن هذا الرأى يعماس على أساس أن القانون الدولي العرفي يعتبر في مجموعة عندهم أفكاراً وتطبيقات تفرضها الامبريالية الرأسمالية على الدول الضعيفة ، بينما المعاهدة هي الأساس الحقيقي للعلاقات الدولية بوصف أنها انصاح حر من الارادة . والمذهب السوفيتي في هذا إنما يتابع منطق فلسفة الماركسية في نظره للعرف .

راجع : S. Krylov : Les notions principales du droit des gens. La doctrine soviétique du droit international.

مجموعة محاضرات لاهي ١٩٤٧ عدد ٧٠ من ٤٤١ - ٤٤٢ .

(١) أوردت المحكمة في حكمها المشار اليه ما نصه :

The party which relies on a custom of this kind must prove that this custom is established in such a manner that it has become binding on the other party.

(١) قرر القاضي مارشال في منازعة The Antelope أن مبدأ المساواة بين الدول هو من المبادئ الأساسية في القانون الدولي ، ومن ثم يجوز إلغاء عرف محترف به الا بالرضاء . وفيما كان تجارة الرقيق ، مثلاً ، تعتبر مشروعة بالنسبة للدول التي لم تحظرها كالمملكة المغربية السعودية ، فقد ظلت تجارة الرقيق مشروعة في اقليمها الى عهد قريب .

ان الخاص يخصص العام واللاحق ينسخ السابق عند التعارض . وقد أقر فريق من الفقه امكان تحول القواعد العرفية ، ويحصل هذا التحول تحت تأثير أفكار جديدة أو تفسير جديد لضرورات عملية ، مثال ذلك الحق فى حطام السفينة الذى كانت تثبته قاعدة عرفية قيمة مضى ثم ألغى تدريجيا بظهور أدلة اثباتية جديدة على ذلك الالغاء ، وكذلك الحال بالنسبة لما كانت تدعيه الدول البحرية الكبرى من حق الاشراف على البحار أو الشرف الخاص الذى يمنح لعلمها . ويد هى أنه يجب ان تتوافر فى القاعدة الجديدة ذات الشروط التى تلزم لتحقيق القاعدة العرفية . ويجوز التقبيل هنا الى أن العرف الاقليمى يمكن أن يخصص عرفا عالميا اعمالا لمبدأ « الخاص يخصص العام » وهذا هو ما أخذت به محكمة العدل الدولية فى قضية حق المرور على الاقليم الهندى (١٩٦٠) السابق الاشارة اليها ، حيث وجدت المحكمة أنه لا داعى لبحث القاعدة العرفية العامة ، الخاصة بالأقاليم المحصورة ، ازاء وجود قاعدة عرفية محلية معترف بها .

احكام المحاكم :

٤٨ — فكرنا ان اقوال الفقهاء واحكام المحاكم لا تعتبر دليلا أصليا على احكام القانون الدولى ، وان نظام محكمة العدل جعل منها أصلا احتياطيا . بيد أن آراء كبار الفقهاء كثيرا ما تمارس سلطة أدبية لها قيمتها فى تفهم احكام القانون الدولى ، (٢) وكثيرا ما أخذت محكمة العدل بهذه الآراء دون أن تشير اليها فى احكامها التى تحرر مسودتها بطريقة جماعية (١) .

كذلك غثمة حالات تؤخذ فيها احكام المحاكم كدليل له حجته لبيان حكم القانون ، ولا شك ان تواتر الاحكام على معنى معين تنتج عنه معقبات هامة فى القانون .

واحكام المحاكم (٢) على أنواع فمنها احكام هيئات التحكيم (٣) Arbitral tribunals التى تحتوى مادة القانون الدولى على جمع ضخم منها ، واشتارت محكمة العدل الى بعضها فى قليل من احكامها . ان مهمة هذه المحكمة ، فى المقام الاول ، هى تطبيق القانون وليس خلقه ، ومع ذلك فالحكم الذى تصدره بأجماع

(٢) عليه مثل جيل كان له اثر خلاق فيها يتعلق بتطوير احكام قانون البحر .

سـ ويقابل اقوال كبار الفقهاء فى العصر الحديث ، قول الصحابى كاصل شرمى فى الشريعة الفراء فتول الصحابى فيما يترك بالقياس والراى ، وهو المعادل لاقوال كبار الفقهاء ، محل خلاف ، فالمبعض يأخذ به والبعض يلتفت عنه ، شأن الحال فى الفقه الدولى المعاصر .

— انظر بدران ابو العنين بدران ، المرجع السابق ص ٣٧٢ - ٣٧٥ .

(١) ومن الأدلة التى يمكن القول بانها تشبه آراء الفقهاء : مشروعات المواد التى تعدها لجنة القانون الدولى ، وتقارير تلك اللجنة ، وقرارات معهد القانون الدولى ، وغيرها من الجهات العلمية .

(٢) تشير بهذه المناسبة الى أن الفقه الاسلامى لم يعتمد كثيرا فى تشكيل نظريته وصياغة مبادئه على احكام المحاكم وان كان هذا الفقه لا ينكر قيمة تلك الاحكام التى لعبت دورا شئلا كاصل شرمى للاحكام الاسلامية .

(٣) انظر مقالا بلفرنسية عن (اللجوء الى التحكيم الدولى) للدكتور ابراهيم محمد العناني . مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، ج ٢ ص ١٢ .

آراء قضاتها (٤) ، لا بد أن يكون له أثره على تطور القانون الدولي . ولعل خير مثال على ذلك ، الآثار الحاسمة على القانون الدولي العام التي كانت لأحكام وفتاوى محكمة العدل الدولية منذ عام ١٩٤٧ في خصوص التعويضات التي يحق للأمم المتحدة أن تقتضيها ، وجريمة إبادة الجنس البشري ، والمصايد .

وقد كانت هذه الأحكام أساسا لاجتهاد لجنة القانون الدولي في تقنين الأحكام الخاصة بالموضوعات المماثلة .

أحكام المحاكم الداخلية :

٤٩ - هذا وقد جاءت عبارة المادة ٣٨ التي اعتبرت أحكام المحاكم دليلا احتياطيا - مطلقة ، ومن ثم فاتها تصرف إلى أحكام المحاكم الداخلية بقدر ما تتصرف إلى أحكام المحاكم الدولية . قد ساهمت الأحكام الداخلية في توضيح بعض المفاهيم الدولية مثل الاعتراف بحالة الحرب وبالحكومات والدول والاستخلاف الدولي والحصانة الدبلوماسية وتسليم المجرمين وجرائم الحرب والاحتلال الحربي وقانون الغنمة . بيد أنه ينبغي ألا يغرب عن البال أن قيمة هذه الأحكام في الاستدلال تختلف من محكمة إلى أخرى وفق إمكانات المحكمة وتعمقها في دراسة الموضوع . ومن الأحكام التي لها أهميتها في النطاق الدولي ، أحكام المحاكم العليا في الدول الاتحادية، مثل المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية والمحكمة الاتحادية السويسرية، حيث ينفصح المجال أمامها للفصل في المنازعات التي تثور بين الولايات . وهذا النوع من المنازعات له طابعه الذي يمكن الاستفادة منه في المنازعات الدولية بسبب توافر العنصر الدولي فيها إلى درجة لا بأس بها . ويمكن أن ندرج ضمن المحاكم التي يعتد بأحكامها كأصل ثانوي ، أحكام المحاكم العسكرية وتأتي في القمة منها محكمات نورمبرج وطوكيو اللتان كان لأحكامهما مخزى صديق الأثر في القانون الدولي .

وأحكام المحاكم وما لها من حجة الشيء المقضي فيه بالنسبة للنزاع الذي فصلت فيه ، ومحاولة المحاكم أن تفسر على ما سبق لها أن قرره من مبادئ في منازعات سابقة (١) ، كثيرا ما يدفع أشخاص القانون الدولي العام قوى الإرادة الشارعة إلى إضفاء صفة القانون على تلك المبادئ .

هل يملك القضاء الدولي سلطة خلق قواعد قانونية :

(٤) تنص المادة ٥٦ / ٢ من النظام الأساسي للمحكمة بأن يبين الحكم أسماء القضاة الذين اشتروا إليه ، فإذا لم يكن الحكم صادرا كله أو بعضه بجماع القضاة ، كان من حق كل قاض أن يعسدر بآراء مستقلة بوجهة نظره الخاصة التي قد تكون مخالفة لحكم المحكمة (رأي مخالف *opinion dissident*) وقد تكون متفقة في النتيجة مع ما وصل إليه الحكم ومختلفة معه في أسبابه كلها أو بعضها (رأي مفرد *opinion individuelle*) . ويتم نشر الآراء المخالفة والمنفردة لاحقة لنطق الحكم . وقد أدى نشر هذه الآراء المخالفة والمنفردة إلى إثراء نقى القانون الدولي بما تضمنته من دراسات عميقة لكثير من القواعد القانونية . وقد تأثر النظام الأساسي للمحكمة في هذا الخصوص بما عليه العمل في بعض أوضاع النظام القضائي الإنجليزي ، ذلك أن أحكام المحاكم في البلاد التي تأخذ بالنظام القانوني اللاتيني تصدر باسم المحكمة ككل ولا يسمح بالإشارة إلى القضاة المعارضين منها من التشكيك في الحكم .

(١) نسترعى النظر إلى أن محكمة العدل الدولية لا تأخذ بالفكرة الأنجلوسكسونية التي تمنح للسوابق حجة لها إلى من منازعاتك . إذ أنها لم تذهب إلى أنها ملزمة بإتباع المبادئ التي تضمنتها أحكامها السابقة ، وإنما جرت على احترام تلك المبادئ بحسب .

٥ - يرتبط الكلام على أحكام المحاكم كدليل من أدلة أحكام القانون الدولى بقضية الفراغ فى أحكام هذا القانون *Lacune* . ويقصد بالفراغ فى القانون الدولى ، تصور المعاهدات والعرف عن تقديم الحل المطلوب للمثكلة المطروحة أو النزاع المعروض (٢) ويمثل الفراغ مشكلة من المشاكل التى يمكن أن يقابلها القاضى عند الفصل فى نزاع ما (١) . ويذهب رأى الى أن القاضى الدولى يملك ملء هذا الفراغ استنادا الى أن ذلك هو اختصاص ضمنى لازم له لممارسة وظيفته القضائية ، ومن ثم فهو ليس بحاجة الى نص صريح يخوله هذا الاختصاص . ومحكمة العدل الدولية ، بوصفها هيئة من هيئات القانون الدولى ، عليها تبين حكم القانون فى كل حالة تعرض عليها ، فإذا وجدت صعوبة فى الكشف عن قاعدة وضعية لمواجهة حالة من الحالات ، فإنها لا تملك التخلّى عن الحكم بحجة عدم وجود قاعدة مكتوبة أو قاعدة عرفية لأنها - وهى المنوط بها سلطة الفصل فى المنازعات والفتاوى الاستشارية - منوط بها أيضا ، وبحكم دورها - سلطة خلق القواعد الجديدة . وهذه السلطة هى جانب من وظيفتها القضائية ، ذلك أن رسالتها وحقوقها وواجباتها ، على ما يبين من نص المادة ٣٨ من نظامها الأساسى ومن الأعمال التحضيرية لهذا النص من ناحية ، ومن قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة ١٩٤٧ من ناحية أخرى ، إنما تركز على الطبيعة الانشائية لوظيفتها والدور المنوط بها فى (تطوير القانون الدولى) . (٢) تستطيع المحكمة إذن علاج النقص الذى تجده فى النظام القانونى الدولى عن طريق خلق القواعد القانونية اللازمة لسد هذا النقص .

وليس هذا مجرد رخصة للمحكمة ، بل أنه تكليف والتزام . فهى لا تترخص فى اعلان « نقص القانون » ، ولا تستطيع الامتناع عن الحكم أو الافتاء ، شأنها فى ذلك شأن كل محكمة أخرى ، إذ تلتزم جميعا بمبدأ مفاده أنه متى طرح على المحكمة نزاع فإنه لابد أن يجد له حلا . ومن ثم إذا خذلت محكمة العدل ، الدول المتداعية برفضها الحكم ، أو غرور الأمم المتحدة برفضها اعطاء الفتوى ، متفرعة بعدم وجود قاعدة قانونية ، فإنها تكون قد تنكرت لرسالتها فى حل منازعات الدول وفى تطوير قواعد القانون الدولى على حد سواء .

Siorat, Lucien : Le problème des lacunes en droit international, Paris, 1958, p. 23.

(٢) انظر : .

(١) من المشاكل الأخرى التى يمكن أن يقابلها القاضى ، مشكلة فموض القاعدة القانونية ومقدم أنسجام مفهومها منطقيا أو اجتماعيا .

ونستعرض النظر الى التفرقة بين مشكلة الفراغ وبين مشكلة أخرى ترتبط بها هى واجب القاضى فى أن ينضل فى نزاع لا يجد له حكما فى القانون حتى لا يرتكب جريمة انكار العدالة *dénie de justice* . ويقرر البعض أن مشكلة الفراغ القانونى ليست أصيلة فى القانون الدولى لأن الأصل فى الأشياء هو الإباحة لكل ما سكت من حكمه يعتبر مباحا طبقا لهذا الأصل . والإباحة هنا إباحة قانونية ، تستند الى مبدأ قانونى . وهذا هو المبدأ الذى تأخذ به النظرية الإسلامية إذ الأصل فى الأشياء الإباحة ، فإذا لم يدل دليل شرعى على حكم معين فى فعل من الأعمال لمحكمة الإباحة بالبراءة الأصلية - حامد سلطان ، أحكام القانون الدولى فى الشريعة الإسلامية ص ٥٢ .

(٢) نستعرض النظر الى أن للمحكمة - متى وافق الخصوم - أن تفصل فى النزاع المطروح عليها بتطبيق مبادئ العدل والإنصاف *(ex aequo et bono)* . وذلك دون التزام بالقواعد القانونية المشار إليها بالمادة ٣٨ من نظامها الأساسى ، وهى فى هذه الحالة - رأينا - إنما تقوم بمهمة المشرع فتخلق القواعد القانونية الواجبة التطبيق على النزاع المعروض . وهى بطبيعة الحال لا يمكن أن تخالف قواعد قانونية وضعية أو تعبد فيها حتى ولو كانت غير ملزمة أو غير مناسبة .

الوسائل التي تتبعها محكمة العدل في خلق القواعد القانونية .

٥١ - استطاعت محكمة العدل الدولية أن تضيف للنظام القانوني الدولي قواعد جديدة عن طريق تفسير هذا النظام نفسه ، فقد رأت أن هذه الاضافة تنقسم بصورة افضل اذا هي استندت الى النظام القائم ذاته وتستقرت وراء تفسير القواعد الموجودة . وهكذا اتبعت المحكمة ما كان يقول به Saleilles من ضرورة تجاوز حدود التشريع ولكن بواسطة التشريع نفسه . وقد حققت ذلك ، دون أن تفصح ، بفضل التجائها للمبادئ العامة للقانون ، سواء مبادئ القانون الدولي أو مبادئ القوانين الداخلية ، وبواسطة بعض وسائل التفسير المنطقية : التفسير بالقياس والتفسير بالافتراض (نظرية الاختصاصات الضمنية (Pouvoirs implicites) Implied Powers) والاختصاصات الضمنية ، اختصاصات لم يرد ذكرها صراحة في الميثاق المنشئ للمنظمة ولكنها تستخلص منه ضمنا باعتبارها ضرورية لتحقيق اهداف المنظمة وممارسة وظائفها . ولم يتردد القضاء الدولي في استخدام النظرية في حالة صمت ميثاق المنظمة الدولية أو نشأة أوضاع جديدة ، فقد اعترفت المحكمة الدائمة للعدل الدولي لمنظمة العمل الدولية بالحق في تنظيم العمل الشخصي لأرباب الأعمال على الرغم من أنه لم يكن واردا صراحة بميثاق المنظمة ، وذلك بحسبانه اختصاصها ضمنا يتفق ونية الدول الموقعة على الميثاق وأهداف المنظمة (١) كذلك أعلنت محكمة العدل التابعة للجامعة الأوروبية للفحم والصلب في ٢٩ نوفمبر ١٩٥٦ ضرورة الاعتراف « للسلطة العليا » ، أحد فروع الجامعة ، بمجموعة من الاختصاصات اللازمة لتحقيق الأهداف . (٢) .

بيد أن من أهم تطبيقات هذه النظرية ما قامت به محكمة العدل الدولية بصدد تحديد اختصاصات الأمم المتحدة ، ومن أمثلة هذه التطبيقات : —

(١) الرأي الاستشاري الخاص بتعويض الأضرار التي تصبب موظفي الأمم المتحدة أثناء تأدية واجبهم (١١ أبريل ١٩٤٩) :

لقد توجهت الجمعية العامة — بمناسبة اغتيال إسرائيل للكويت — برنادوت وسيط الأمم المتحدة في فلسطين عام ١٩٤٨ — بطلب رأي استشاري من محكمة العدل الدولية حول ما إذا كانت الأمم المتحدة تملك حق المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق موظفيها أثناء تأدية وظائفهم . وقد تبين للمحكمة بعد بحث قواعد الحماية الدبلوماسية من الدولة لمواطنيها ، أن هذه الحماية مقصورة على حماية « الدولة » للمواطنين ، ومن ثم لا يمكن تطبيقها على الحالة المعروضة . كما تبين لها ، بعد الرجوع إلى نصوص ميثاق الأمم المتحدة وأعماله التفسيرية ، أن الأمر يتعلق بوضع جديد لم يتعرض له مؤسسو الميثاق ، ومن ثم أعلنت المحكمة وجوب الالتجاء إلى روح الميثاق — على ضوء مبادئ القانون الدولي — لمعرفة

(١) الرأي الاستشاري الصادر في ٢٣ يوليو ١٩٢٦ ، مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية Série B, No. 13, p. 18.

(٢) مجموعة أحكام المحكمة — ج ٢ ص ٢٦٢ — وفي نفس الاتجاه حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية لولينز Lawless ٧ أبريل ١٩٦١ .

— وقد اعتبر البعض ذلك تجاوزا مهمة القاضي الذي يجب أن يكون — على حد قول مونتنكيو — مجرد لسان ينطق بالقانون والا تحول إلى سلطة تشريعية .

راجع د. عائشة راتب ، التنظيم الدولي ، الكتاب الأول ١٩٧١ ص ١٩٦ .

ما اذا كانت وظائف الهيئة تحتم الاعتراف بمثل هذا الاختصاص أولا ، ثم اعلنت المبدأ التالي : « انه يلزم الاعتراف بأن أعضاء المنظمة الدولية حينما يحددون وظائفها

بما يترتب على ذلك من حقوق وواجبات ، يمنحون المنظمة في نفس الوقت اختصاصا بالزام الأداء ووظائفها ، وأن حقوق وواجبات المنظمة — ترتبط الى حد كبير بالاهداف والوظائف المعلنة في الميثاق المؤسس لها والتطورات التي لحقتها في العمل . وفي فقرة أخرى تؤكد المحكمة نفس المعنى وتعلن أنه طبقا لقواعد القانون الدولي يجب الاعتراف للمنظمة بالاختصاصات غير المنصوص صراحة عليها في الميثاق اذا كانت هذه الاختصاصات لازمة لها من أجل ممارسة وظائفها . (١) .

وبالتمويل على ذلك أجابت المحكمة على السؤال المطروح عليها بالإيجاب ، معترفة بنوع من « الحماية الوظيفية » لموظفي الأمم المتحدة على أساس أن ميثاق الهيئة يحتملها بالضرورة . (٢) .

(ب) الرأي الاستشاري الخاص بآثار أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة (١٣ يوليو ١٩٥٤) :

بحثت المحكمة ، بصدد هذا الرأي ، تساؤلا مبدئيا يتعلق بمعرفة ما اذا كانت الجمعية العامة للأمم المتحدة تملك سلطة انشاء محكمة تصدر احكاما نهائية ، في المنازعات بين المنظمة الدولية وموظفيها ، وعلى الرغم من خلق ميثاق الأمم المتحدة من نص صريح يتعلق بهذا الموضوع ، فقد اعلنت المحكمة ان المنظمة الدولية لا يمكن ان تترك موظفيها دون حماية قضائية ، لان ذلك يحول دون شعورهم بالاستقرار والطمأنينة ، الأمر الذي يقعدهم عن أداء أعمالهم وبالتالي تحقيق أهداف المنظمة بالصورة الواجبة ، ومن ثم قررت ان الاختصاص بانشاء المحكمة الادارية اختصاص ضمنى يجب الاعتراف به للجمعية العامة على تقدير أنه حتى لتحقيق أهداف المنظمة ووظائفها . (١)

وفي هذين المثالين وغيرهما يخلص لنا أن محكمة العدل الدولية قد اعترفت للأمم المتحدة ، استنادا لنظرية الاختصاصات الضمنية ، بمجموعة من الاختصاصات لم ترد في الميثاق منشئة بذلك قواعد قانونية جديدة في بعض الأحيان تجعل المنظمات الدولية أكثر قدرة على تحقيق أهدافها (٢) .

هذا واذا كانت المادة الثامنة والثلاثون من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية قد نصت على اعتبار أحكام المحاكم مصدرا احتياطيا ، فإن من رايينا ان هذه الأحكام مصدر أصلي لا يقل أهمية عن مصادر القانون الدولي الأخرى، شأنها

(١) قالت المحكمة : "Selon le droit international, l'organisation doit être considérée comme possédant des pouvoirs qui, s'ils ne sont pas explicitement énoncés dans la charte, sont, par une conséquence nécessaire, conférés à l'organisation en tant qu'essentiels à l'exercice des fonctions de celle-ci".

(٢) مفيد شهاب ، دور محكمة العدل الدولية في تفسير وخلق قواعد القانون الدولي ، رسالة دكتوراه بالفرنسية ، دار الكتاب العربي للطباعة والنشر ، القاهرة ١٩٦٧ ص ٢١٥ و ٢٥٧ ، ٢٥٨ . وهو يرى — على عكس ما يراه أنصار المدرسة الادارية في القانون الدولي والذين يؤسسون كل قواعد هذا القانون على رضا الدول — ان المحكمة خلقت قاعدة قانونية جديدة لم يسبق لها وجود من قبل في قانون المنظمات الدولية . ولعل هذا هو سبب اعتراض عدد من قضاة المحكمة على هذا الرأي — مثل القاضي هاكورث Hackworth والقاضي كريلوف Krylov والقاضي ميه الحميد بدوي .

في هذا الخصوص - على الأقل - شأن « مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتحدة » والتي اعتبرتها المادة المشار إليها مصدراً أصلياً ، وهذه المبادئ إما هي في حقيقة الأمر اجتهاد من القضاء الدولي وهو الذي يخلقها ، وقد تقدم في التمهيد لهذا البحث بالعدد السابق القول بأن تحديد مصادر القانون ووصف هذه المصادر بأنها أهلية أو ثانوية إنما هو من الحقائق العلمية التي لا يختص بها التشريع وإنما يكشف عنها الفقه مستعيناً بعلم الاجتماع القانوني انطلاقاً من الأمر الواقعي وفي ضوء مبدأ السببية .

دور القضاء الداخلي في خلق القانون

دور المحكمة العليا في الاتحاد السوفيتي في خلق القانون :

٥٢ - فبادر إلى القول بأن النظام السوفيتي لا يعترف - كقاعدة عامة - بمصادر القانون غير المكتوب ، فهو لا يعترف بالقانون الطبيعي والعرف والعدالة

إلا في حدود ضيقة - وفي إطار التشريعات القائمة . ومرد هذا أن النظام البلشفي ينهد إلى التجديد الشامل للمجتمع اقتصادياً واجتماعياً ، وهو أمر لا تقوى المصادر الأخرى للقانون على القيام به ، وسيادة القانون المكتوب وهيمنته تؤدي إلى استبعاد الفقه والقضاء والعرف من مصادر القانون : فالفقه تسيطر عليه الدولة وتوجهه بطريقة تضمن سيادة التشريع ، والقضاء لا يتمتع باستقلال ذاتي وإنما يخضع فيما يصدره من أحكام لأوامر وتوجيهات ، ذلك أن القانون في الاتحاد السوفيتي ليس شيئاً مقدساً في ذاته ، وليس تعبيراً عن عدالة مثلى أو نظام طبيعي للأشياء ، وإنما هو أداة مسخرة لخدمة الأيديولوجية الماركسية (١) ، بمعنى أنه وسيلة تستخدمها البروليتاريا لتحقيق البناء الاشتراكي وصولاً للشيوعية الكاملة ، فالقانون ذو صفة سياسية ، هو تعبير عن سياسة القادة السوفيت . وقد أكد لينين هذا المعنى بقوله « القانون هو إجراء سياسي ، إنه السياسة » . ونظراً لارتباط القانون بالدولة في النظرية الماركسية ، يصعب الحديث عن قانون عرفي إلا إذا تبنته الدولة فعاقبت على مخالفة قاعدة عرفية . وإذا كانت القواعد العرفية ترجع في روسيا إلى العهد الإقطاعي فمن غير المقبول أن تطبق في ظل النظام الاشتراكي .

(١) جاء في الرأي "La cour estime que le pouvoir de créer un tribunal chargé de faire justice entre l'organisation et les fonctionnaires était essentiel pour assurer le bon fonctionnement du secrétariat, et pour donner effet à cette considération dominante... La capacité de ce faire est nécessairement impliqué par la charte".

(٢) تشير أيضاً إلى الرأي الاستشاري الخاص بوضع إقليم جنوب غرب أفريقيا (١١ يوليو ١٩٥٠) والذي كان خاضعاً لنظام الانتداب في عهد عصبة الأمم ، ولما انقضت ظلت بعض المسائل الخاصة بتصفية هذا الوضع معلقة . وقد أعلنت محكمة العدل الدولية ، أن الجمعية العامة تعتبر مختصة بحسبكم وظائفها العامة بالقيام بوظائف المراقبة التي كان يقوم بها مجلس عصبة الأمم والتي لم يتقرر - عند حل العصبة نقلها إلى هيئة معينة ، كما أن ميثاق الأمم المتحدة لم يعترف بها صراحة للمنظمة الجديدة .

(١) وقد أثرت الأسس الأيديولوجية للنظام السياسي السوفيتي ، المستمدة بدون شك من الماركسية اللينينية ، في نظامه القانوني ، فظهرت فيه اتجاهات خطيرة هبيل مبدأ القياس في تفسير القوانين الجنائية .

٥٣ — ولا يدخل في اختصاص القضاء أن يحكم بعدم مشروعية أي إجراء يتخذه السوفييت مهما بلغت جسامة مخالفته للشرعية ، فالقادة هم الذين يحتكرون وضع السياسة العامة ، وهم الذين يقدرّون دون معقب عليهم مصالح الطبقة العاملة ومستلزمات البقاء الاشتراكي ، فإذا انتقضت هذه السياسة العليا أمرا فلا يمكن معارضته بحجة مخالفة لأي قاعدة قانونية ، ولو تضمنها الدستور الذي يرى البعض أنه لا يمثل سموا في مراقب القواعد القانونية .

٥٤ — هذا والماركسية ، سواء في الاتحاد السوفيتي أو أوروبا الشرقية أو للصين ، تنظر إلى القانون والسياسة كوجهين لعملة واحدة لا يمكن فصل أحدهما عن الآخر ، وأنه يجب على القانون أن يخدم السياسة . وتمويلا على هذا يتعين أيضا أن يكون القضاء بدوره سياسيا ، فلا يكتفى بأن يكون رجال القضاء من الحزب وإنما يجب أن يخضع القضاء كله لتوجيهات الحزب . وقد قال لينين « إن المحكمة هي أداة البروليتاريا والطبقات العاملة » . وأكد النائب العام السابق في جمهورية ألمانيا الديمقراطية ضرورة التزام المحاكم بمبدأ الحزبية Partyiness فقال « يجب أن تعكس الأحكام القضائية الرغبة في تنفيذ أوامر حزب الطبقة العاملة والحكومة » . ولم تعتبر وزيرة العدل « هيلدا بنيامين » مبدأ الشرعية عقبة في تفسير القوانين على أسس الحزبية قولا إن الشرعية والحزبية يندمجان عندئذ في وحدة دياكتيكية (٢) .

٥٥ — والمحكمة العليا في الاتحاد السوفيتي هي أعلى محكمة به ، وتشكل — شأن سائر التشكيلات القضائية — من قضاة وقضاة شعيين . ويختار قضاة المحكمة بواسطة السوفييت الأعلى لمدة خمس سنوات . بيد أن المحكمة لا تشكل من قضاتها المختارين على هذا النحو فحسب ، وإنما يعتبر من أعضائها كذلك رؤساء المحاكم العليا في جمهوريات الاتحاد وذلك بحكم وظائفهم ex-officio وتؤدي هذه العضوية إلى تقوية الصلة بين المحكمة العليا للاتحاد والمحاكم العليا للجمهوريات وإلى توحيد الحلول القانونية في جميع أنحاء الاتحاد . وتشرف المحكمة العليا للاتحاد على جميع المحاكم بالاتحاد السوفيتي (١) ولكن ليس لها أي إشراف على هيئات التحكيم العلم التي لا تعتبر قضاء بمعنى الكلمة (٣) .

وقد كان للمحكمة العليا عند انشائها وفقا للدستور السوفيتي عام ١٩٢٤ سلطة الرقابة على دستورية القرارات التي تصدرها السوفييتات والحكومات في جمهورية الاتحاد ، بيد أنها فقدت هذه السلطة بموجب دستورية عام ١٩٣٦ .

٥٦ — والدوائر المجتمعة بالمحكمة العليا لها أن تصدر توجيهات ملزمة للمحاكم ، وهذه التوجيهات تنقسم إلى قسمين : توجيهات مفسرة للقوانين القائمة وترمي بها المحكمة إلى إرشاد القضاة إلى التفسير الصحيح للقانون إذا وجدت أنه قد فسّر على نحو خاطئ ، أو إلى بيان كيفية تفسير قانون بالقياس على قانون آخر . والقسم

(٢) انظر في تفصيل هذا الموضوع ، محمد عصفور ، وميادة القانون ١٦٦٧ من ١٦٧ — ١٨٠ . وراجع مولفا « الامتداد بالجهل بالقانون » وما قلناه من الشرعية في الفكر الاشتراكي من ٦٤٧ — ٦٥٣ .

(١) م ١٠٤ من دستور الاتحاد .

(٣) انظر في تشكيل هيئات التحكيم العلم في الاتحاد السوفيتي والفرق بين قواعد التحكيم العلم وقواعد التحكيم في مصر التي تضمنها القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ — مولفا في « الامتداد بالجهل بالقانون » من ٦٤٠ — ٦٥٣ .

الثاني من التوجيهات تعدل بها المحكمة العليا القانون القائم أو تنشئ مبدءاً قانونياً جديداً . وهذا النوع الثاني من التوجيهات من المصادر الهامة للتشريع في الاتحاد السوفيتي (٣) . ومن الناحية العملية يصبح الحكم الذي تصدره المحكمة العليا بمناسبة الطعن أهمها مؤثراً ليس فقط بالنسبة للقضية المعروضة ، بل كذلك بالنسبة لجميع القضايا المماثلة في المستقبل .

٥٧ - والمحكمة العليا في الاتحاد السوفيتي وظيفة قضائية تقوم بها على صور مختلفة أهمها « طريق المراجعة » وهو طريق خاص لا يشبه إعادة النظر عندنا إذ لا يتقيد بأسباب خاصة ويكون طلبه من النائب العام للاتحاد السوفيتي أو من رئيس المحكمة العليا للاتحاد السوفيتي ، فلأيهما دون غيرهما أن يعرض أي حكم صدر من أية محكمة على المحكمة العليا للاتحاد طالباً مراجعته إذا ارتأى أنه مخالف للقانون ، وليس للخصوم الحق في طلب مراجعة الحكم وإنما لهم تقديم ملتمس للمحكمة العليا لتقرر ما إذا كان ثمة وجه لإعادة فحص القضية . وحين تتعقد المحكمة العليا كمحكمة مراجعة أو طعن لا يكون للقضاة الشغبيين أن يجلسوا أعضاء فيها وإنما هم يشتركون في نظر القضايا ذات الأهمية الاستثنائية ، التي تختص بنظرها المحكمة العليا ، سواء المدنية والجنائية ، إلى جانب القضاة المنتخبين ، شأنها في ذلك شأن سائر التشكيلات القضائية .

دور المحكمة العليا في مصر :

٥٨ - صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإصدار قانون المحكمة العليا ، ونصت المادة ٢/٤ من هذا القانون على اختصاصها بتفسير النصوص القانونية التي تستدعي ذلك بسبب طبيعتها أو أهميتها ضماناً لوحدة التطبيق القضائي ، وذلك بناء على طلب وزير العدل والتفسير الذي تبشره المحكمة العليا في هذا الصدد وإن كان لا يخرج عن نطاق التفسير القضائي ، إلا أنه يتميز عنه بمصته الإلزامية ، بمعنى أن له قوة التفسير التشريعي وإن كان لا يقيد المشرع صاحب الاختصاص الأصلي في التشريع .

٥٩ - وتنشر قرارات التفسير في الجريدة الرسمية ، شأنها في ذلك شأن القوانين ذاتها ، وهو ما توجيه المادة ٣١ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ، وهو قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا . وتتقيد المحاكم على اختلاف درجاتها بما في ذلك المحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض ، بما تصدره المحكمة العليا من تفسيرات اعتباراً من تاريخ نشرها . (١) وقد عهد المشرع بهذه المهمة الجليلة إلى المحكمة العليا اعتباراً بأن التشريع لا يستطيع ملاحقة التغيرات التي تطرأ على المجتمع (٢) .

(٣) ويحدث تدخل الدوائر المجتمعة لأصدار هذه التوجيهات عادة بمناسبة الطعن في حكم صادر من المحكمة المدنية ، وإن كان يحدث في أحيان كثيرة بناء على طلب من وزارة العدل . هذا والدوائر المجتمعة بالمحاكم العليا بجمهوريات الاتحاد سلطة إعطاء توجيهات تتعلق بتشريعات الجمهورية على النحو الذي تلطه الدوائر المجتمعة للمحكمة العليا للاتحاد بالنسبة لتشريعات الاتحاد .

(١) ونرى أن المحكمة العليا تتقيد بدورها بما تكون أصدرته منها بحيث يمتنع عليها العدل منها .

(٢) تقدم وزير العدل بتاريخ ١٦ مارس ١٩٧١ بطلب تفسير يتعلق بلائحة نظام العاملين بالشركات الصادرة بالقرار الجمهوري رقم ٢٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ وفيد الطلب برقم ٣ لسنة ٢ ق عليا « تفسير » أصدرت فيه المحكمة العليا قرارها بتاريخ أول أبريل ١٩٧٢ ،

ونشير بهذه المناسبة الى أن القضاء استقر على أنه من واجب القاضى الجنائى الا يقتصر على مجرد تفسير اللوائح وانما يتعين عليه التاكيد من شرعيتها (٢) ، وبطبيعة الحال لم يعد فى مقدور القاضى الجنائى الآن ان يلتفت عن تطبيق حكمها على المتهم من تلقاء نفسه اذا استبان عدم دستورتها لأن التفاته عن تطبيقها هو أعمال الرقابة القضائية على الدستورية التى أختفى بها المشرع المحكمة العليا دون غيرها بموجب المادة ١/٤ من قانون انشائها — الى ان تحل محلها المحكمة الدستورية العليا التى عهد اليها المشرع الدستورى مهمة الرقابة على دستورية القوانين واللوائح فى المادة ١٧٥ منه — وهكذا يضطر القاضى الجنائى الى تطبيق لائحة هو على يقين من عدم شرعيتها ما دام أحد من الخصوم لم يدفع أمامه بعدم دستورتها ، ولذلك نادينا بأن يخول القانون المزمع صدوره لتنظيم المحكمة الدستورية ، الأفراد حق رفع دعوى الإلغاء أمام هذه المحكمة مباشرة بدلا من الاقتصاد على « أسلوب الدفع » كما هو الشأن فى القانون الحالى ، اذ يعيب هذا الأسلوب التراخى سنوات قبل أن تجرى المحكمة العليا رقابتها على قانون غير دستورى ليس من المصلحة فى شيء أن يستطيل امد بقائه (٤) . بيد أننا نستعصى النظر الى أنه لا يزال من واجب القاضى الجنائى — فى رأينا — أن يتأكد من مشروعية القرار الإدارى الفردى اذا ما كان شرطاً ضروريا لوقوع الجريمة (٥) ، كما اذا صدر قرار إدارى ينطوى على سوء استعمال السلطة ويؤدى الى ضرر جسيم مما تتوافر به أركان جريمة الإهمال المنصوص عليها بالمادة ١١٦ مكرراً من قانون العقوبات .

البقية فى العدد القادم .

— ونستعصى النظر الى أن اختصاص المحكمة العليا وفقاً للمادتين ٢/٤ من قانون انشائها و ١٤ من قانون الاجراءات والرسوم أمليها رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ، انما يتعلق بحسب تفسير النصوص القانونية لتجلية معناها وكشف الغبوض عنها سيما لوحة التطبيق القانونى للنصوص التشريعية ، أما تأكيد العقود واستظهار شروطها واستخلاص قصد المتعاقدين منها فلا يدخل فى اختصاص المحكمة العليا وانما يدخل فى اختصاص قسم الافتاء بمجلس الدولة — راجع حكم المحكمة العليا فى طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٨ قضائية بتاريخ ٢ مايو ١٩٧٢ منشور بأحكام وقرارات المحكمة العليا ، اعداد الأستاذين ياقوت المشماوى ومبد الخبيز عثمان ، الجزء الثانى ص ٢٨٣ .

(٢) نقض جنائى ٣١ مايو ١٩٦٢ من ١٣ ص ٧٢٤ و ٢٩ يناير ١٩٦٨ من ١٤ ص ١١٥ . وانظر لى الله الفرنسى Télery Cathale, le contrôle de la légalité administrative pour les tribunaux judiciaires, thèse, Paris, 1965, pp. 15 etc.

(٤) راجع مؤلفنا « الاعتذار بالجهل بالقانون » ص ٧٧٤ وما بعدها وحاشية ص ١٧٧ .

(٥) اخذ القضاء الفرنسى بهذا النظر عدا محكمة تزارع القوانين فى حكمها الصادر فى ٥ يولية ١٩٥١ .

Merie et Vitu, Traité de droit criminel, Paris, 1967, p. 164.

راجع

قانون تنظيم الإدارات القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة والشركات

الأستاذ / سعد الليثي نايف المحامي

مدير عام الشؤون القانونية بالجمعية التعاونية للميراث

مقدمة :

هذه دراسة لأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ الخاص بتنظيم الإدارات القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة والشركات التابعة لها ، من واقع التجربة والاهل ، الامل حين يصدمه الواقع فيتحول الى ألم فتهتز الصورة وتكاد معالم الطريق ان تضيق...

هذه دراسة لاتتضمن شعارات أو فلسفات ، فحسبنا ما رفع من شعارات وما طرح من فلسفات ، ولكنى اعتقد أنها حقائق لا يصح ان تغيب عنا ، وعلينا ان نؤمن دائما بضرورة التصدى بشجاعة وصلابة وصدق واخلاص لكل ما لا نرى فيه أمرا صالحا ، حتى نستطيع ان نحول مثل هذا الامر الى ما يحقق الصالح العام ولا اعتقد ان هذه الدراسة تعبر عن رأى شخصي ، بقدر ما تعبر عن رأى جمهرة المحامين بالقطاع العام .

على أية حال ، فلعله نوع من الاجتهاد ، ان مسح على الشرف ان اتال اجران نقرهما الرسول الكريم ان اجتهد فاصاب .

وان اخطأت - والعصمة لله وحده - فحسبني اجر واحد وعد به الرسول الكريم من اجتهد فخطأ .

ملحة تاريخية :

١ - بتاريخ ١٩٦٨/١١/٦ صدر قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ ، وكان نقطة تحول بالنسبة لمحامي القطاع العام (١) واشترط القانون ان يكون عضوا بالادارة القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها ان يكون اسمه مقيدا بجدول المحامين المستقلين .

٢ - وقرح المحامون بهذه الخطوة ، وتعلقت آمالهم بالمادة ١٠٥ من قانون المحاماة التي نصت على ان يصدر قرار من رئيس الجمهورية بتنظيم المعاملة المالية لتدبيرى واعضاء الادارات القانونية بالمؤسسات والهيئات والشركات .

٣ - انتظر المحامون صدور هذا القرار وقتا طويلا . ولم تحصل الوزارات المتعاقبة اصدار هذا القرار ، حتى قدم اثنان من الزملاء المحامين اقتراحا بمشروع

(١) نحب ان نوضح بادىء ذي بدء اننا لا نقر التفرقة بين المحامين ، وتسميته هؤلاء بمحامى القطاع العام والاولئك بالمحامين ذوي المكاتب ، فكل محامون ، تجمع بينهم اشرف مهنة وفى رفيع لواء الحق والعدل والحيطة والخبرة والعدل والمساواة .

قانون بتنظيم الادارات القانونية وهما الدكتور جمال العطيفي المحامي ورئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب والاستاذ احمد مجاهد المحامي ووكيل اللجنة التشريعية بمجلس الشعب .

٤ - تم دراسة هذا المشروع بمجلس الشعب وباللجنة التشريعية الوزارية ثم باللجنة التشريعية بمجلس الشعب التي عقدت عدة جلسات لدراسته وتقديمه لمجلس الشعب .

٥ - واثاء دراسة المشروع باللجنة التشريعية بمجلس الشعب طلب السيد وزير العدل في ذلك الوقت الاستاذ فخرى عبد النبي بجلسة ١٩٧٣/٤/٢٢ ان يثبت في محضر جلسة اللجنة العبارة الآتية : -

أود ان أسجل في محضر اجتماع اللجنة ان السيد رئيس الجمهورية وافق على ان يتم تنظيم الادارات القانونية بالمؤسسات والشركات والهيئات العامة وتوفير الضمانات لأعضاء هذه الادارات لاداء عملهم الفنى بقانون ، رغم ان حق انشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة حق دستورى لرئيس الجمهورية ونفا لما تقضى به المادة ١٤٦ من الدستور ، وذلك لأن الاقتراح بمشروع قانون المعروض يضم الى جانب القواعد التنظيمية تعديلات لقوانين قائمة .

وتود الحكومة ان تؤكد على ان انشاء المرافق والمصالح العامة وتنظيمها حتى خوله الدستور للسيد رئيس الجمهورية ، ومن ثم فهو خارج عن نطاق التشريع بقانون كما تؤكد على انها مع موافقتها على توفير الضمانات لأعضاء الادارات القانونية بهدف تمكينهم من حرية ابداء الراى الفنى فى المسائل التى تدخل فى اختصاصهم فإنه لايجوز بحال من الاحوال أن يمس حق الادارة فى الاشراف والمتابعة الإدارية على أعمال هذه الادارات بما يكفل حسن سير العمل بها ، فلها ان تحاسب أعضاء الادارات القانونية على كل صور الخروج على مقتضيات الواجب فى أداء الوظيفة سواء كان ذلك بالتبعية أو باتخاذ الاجراءات التأديبية التى تحدد فى المشروع .

كما ان الحكومة حرصا منها على سير الانتاج وباعتبار ان الادارة مسئولة عن ذلك وأن المحامى الذى يتراعى فى قضايا هو وكيل عنها ، تؤكد على ضرورة النص على حق الادارة فى توجيه المحامى عنها الى ما تراه مناسبا لتحقيق اهدافها .

ولا شك ان الموافقة على اصدار التنظيم المقترح بقانون هى فى الواقع تطبيق للخط الذى تنتهجه الحكومة بتنسيق التعاون بين مؤسسات الدولة .

٦ - وحسبما توضح فان كل ما كان يهم وزير العدل فى ذلك الوقت ، هو حق الادارة فى الاشراف على أعمال الادارات القانونية ومتابعتهم ومحاسبتهم وتوجيه المحامين الى ما تراه مناسبا لتحقيق الاهداف (١) .

٧ - وقد أوضحت اللجنة التشريعية بمجلس الشعب بتقريرها الأخير بتاريخ ١٩٧٣/٤/٢٢ - المقدم الى مجلس الشعب ان الهدف من هذا القانون لم يكن خلق ميزه لأعضاء الادارات القانونية بالقطاع العام ولكن دعم رسالتهم فى سبيل الحفاظ على الملكية العامة للشعب ، وكفالة سيادة القانون على مستوى الوحدة الاقتصادية .

(١) لما تولى السيد الدكتور عبد العزيز حجازى رئاسة الوزارة ، عقد اجتماعا لرؤساء المؤسسات والشركات ، فكان من أوائل المسائل التى اثاروها هى صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ٧٣ وعدم امتثالهم للسيطرة على الادارات القانونية التابعة لهم ، وكادوا ان يقولوا ان هذا القانون كان من أسباب عدم تحقيق القطاع لاهدافه .

٨ - وكان مشروع القانون المقدم من الزميلين الدكتور العطيبي والاستاذ أحمد مجاهد في نسخته الاولى يحقق كثيرا من الاهداف العامة المستهدفة . وكما ورد بمذكرته الايضاحية « وتفيذا لذلك كله أعد الاقتراح بمشروع قانون المرافق على اساس الاقتراحات التي تقدم بها مجلس نقابة المحامين بالنسبة للمحامين في القطاع العام والهيئات العامة ، ومع مراعاة ان يكون الهدف من أي تنظيم لهذه الادارات القانونية لخلق ميزه خاصة لأعضائها ، بل كفالة استقلالها بما يدعم قيامهم برسالتهم في حماية الاموال العامة وارساء سيادة القانون ، وتحقيق مصالح تحالف قوى الشعب العاملة بما يقضى على التواكل والسلبية والتسيب والاهمال » .

٩ - وانتهت المذكرة الايضاحية للمشروع الاصلى الى ان « المشروع في جملته يتقيا غاية واحدة هي خلق الادارة الصالحة للسهر على حمايته الشرعية وسيادة القانون على مستوى الوحدة الاقتصادية » .

١٠ - وكثرت المناقشات حول مشروع القانون المقدم من الزميلين ، حتى تم تعديله على النحو الذي صدر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ وقد حمل العبد الاكبر من هذه المناقشات السيد الدكتور عبد العزيز حجازي نائب رئيس الوزراء ووزير المالية والاقتصاد والتجارة الخارجية في ذلك الوقت ، وقد حرص على حضور جلسات اللجنة التشريعية بمجلس الشعب وجلسة مجلس الشعب بتاريخ ١٦/٥/١٩٧٣ التي ناقش فيها المجلس هذا القانون ، وقد تحدث سيادته في هذه الجلسة عند مناقشة القانون سبعة وعشرين مرة .

١١ - بل والغريب في الامر انه عند بدء نظر هذا القانون بمجلس الشعب بجلسة ١٦/٥/١٩٧٣ أوضح السيد رئيس المجلس ان السيد الدكتور نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير المالية والاقتصاد والتجارة الخارجية يطلب الاذن للسيد / محمود سعيد حضور جلسة المجلس اثناء نظر هذا الاقتراح بمشروع قانون ، ووافق المجلس واذن له بحضور الجلسة .

١٢ - وحتى الآن لم افهم صلة السيد / محمود سعيد بقانون تنظيم الادارات القانونية وقد كان الامر يبدو واضحا لو ان الذي طلب اذن المجلس لحضوره احد وكلاء وزارة العدل او رئيس ادارة قضايا الحكومة او مدير التفتيش القضائي بوزارة العدل او ممثل نقابة المحامين .

١٣ - على العموم هذه كلها تفصيلات ، اصبحت تاريخا يروى ويتمين الالمام به حتى تتضح كافة جوانب الصورة .

وتعرض لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ في ثلاثة اجزاء كل جزء منها يتناول احد اصول هذا القانون .

اولا : الادارات القانونية في المؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها .

١٤ - حددت المادة الاولى من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ اختصاصات الادارات القانونية وأول ما نلاحظه على هذه المادة انها لم تقصر الاختصاص باعمال القانونية الواردة بهذه المادة على الادارة القانونية دون غيرها ، مما ادى ببعض المؤسسات والشركات الى انتداب مستشارين من الهيئات القضائية للقيام بهذه الاختصاصات

تحت مسميات أخرى مستشار قانوني ، مستشار رئيس المؤسسة أو رئيس الشركة ، إلى غير ذلك من المسميات التي قصد بها الالتفاف حول هذا القانون .

لذلك نعتقد أن تعديل المادة الأولى من القانون أصبح واجباً ، وذلك حتى تصبح الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون كالآتي :

وتتولى الإدارة القانونية — دون غيرها في الجهة المنشأة فيها ممارسة الاختصاصات التالية : . . . الخ .

١٥ — أعطى القانون اختصاصات إضافية إلى الإدارة القانونية بالمؤسسة أو الهيئة العامة بالإضافة إلى الاختصاصات الموضحة بالمادة الأولى وذلك تحت وهم أن الإدارة القانونية بالمؤسسة أو الهيئة العامة هي جهة رئاسية بالنسبة للإدارة القانونية بالشركات التابعة للمؤسسة أو الهيئة العامة .

وأما كان الأمر فإن إلغاء المؤسسات العامة يحتم النظر نحو إلغاء المادة الثانية من القانون ، ويستتبع ذلك إلغاء المادتين الثالثة والرابعة من القانون لأن المادة الثالثة تعطي لرئيس مجلس إدارة الهيئة العامة أو المؤسسة العامة حق تكليف الإدارة القانونية التابعة له بأعمال تختص بها الإدارة القانونية بأحدى الوحدات التابعة للهيئة أو المؤسسة ، أما المادة الرابعة فتوجب على الإدارة القانونية بالوحدة الاقتصادية إخطار الإدارة القانونية بالجهة التي تتبعها هذه الوحدة والوزير المختص بصورة من الإراء القانونية التي تصدرها في المسائل ذات الطابع العام .

١٦ — وتنص المادة الخامسة من القانون على جواز دعوة مدير الإدارة القانونية لحضور جلسات مجلس الإدارة لإبداء الرأي القانوني أو لتقديم أية إضاحات قانونية لازمة ، وهذا النص جوازي ، وقبلها يستخدم ، وكان من المتعين وقد كثر الحديث عن استقلال الإدارات القانونية وكفالة هذا الاستقلال والضمانات ، وخلق الإدارة القانونية الصالحة الساهرة على حماية الشرعية وسيادة القانون ، أن يكون هذا النص وجوبياً ، كما نص على ذلك مشروع القانون المقترح في صورته الأولى ، وحتى يعامل مديرو الإدارات القانونية معاملة أمناء لجان الاقتصاد الاشتراكي في الشركات حيث يتعين حضورهم جلسات مجلس الإدارة والاشتراك في المناقشات دون أن يكون لهم صوت معدود في المداولات .

١٧ — تنص المادة السابعة على تشكيل لجنة لشئون الإدارات القانونية بالمؤسسات والهيئات العامة والوحدات التابعة لها ، وتشكل اللجنة من أحد عشر عضواً خلف وزير العدل الذي يرأس هذه اللجنة ، ويمثل المحامون فيها بخمسة أعضاء من مديري وأعضاء الإدارات القانونية يختارهم وزير العدل كل سنتين ، على أن يكون من بينهم اثنان من أعضاء مجلس نقابة المحامين ممثلي القطاع العام .

وهنا نلاحظ أن الأغلبية في هذه اللجنة لغير المحامين ، ولا يرضى المحامون بهذه الوصاية الإدارية أو الوصاية الوزارية عليهم ، وإن كان ولا بد من جهة تكون مرجعاً لهم فلتكن الجهة ذات الولاية الطبيعية وهي نقابة المحامين .

وليس هناك أوضح من هذه الوصاية الحكومية من أن ممثلي المحامين في هذه اللجنة لا يختارهم المحامون أو نقابة المحامين ، إنما يختارهم وزير العدل .

وكان الطبيعي والمنطقي ان يختار مجلس نقابة المحامين ممثلى المحامين فى هذه اللجنة .

١٨ - هذا وقد كان مشروع القانون الاصلى المقترح ينص على انشاء المجلس الاعلى للادارات القانونية الذى استبدل فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بهذه اللجنة . وكان المجلس الاعلى يشكل من وزير العدل رئيسا ونقيب المحامين نائبا للرئيس ورئيس مجلس الدولة او من ينييه من الوكلاء ومدير عام النيابة الادارية او نائب عنه واثنان من رؤساء مجالس ادارة الهيئات العامة او المؤسسات العامة يختارهما وزير العدل كل سنتين ، ثم اربعة من مديري الادارات القانونية يختارهم وزير العدل كل سنتين واربعة من اعضاء مجلس نقابة المحامين من بينهم اثنان على الاقل من محامى القطاع العام يختارهم مجلس نقابة المحامين كل سنتين ، ثم يندب هذا المجلس امينا عاما له يختار من بين المحامين اعضاء المجلس ويصدر به قرار من وزير العدل .

١٩ - وطبقا للنص الاعلى للمشروع كان المجلس الاعلى مشكلا من ثلاثة عشر عضوا بخلاف رئيس المجلس اى اربعة عشر من بينهم ثمانية من المحامين ، فضلا عن ان امين عام المجلس يختار من بين المحامين اعضاء المجلس .

٢٠ - وتنص المادة التاسعة على تشكيل ادارة للتفتيش الفنى على اعمال الادارات القانونية وعلى نشاط مديريها واعضاؤها من عدد كاف من المفتشين يندبون من بين اعضاء الهيئات القضائية من درجة مستشار ورئيس محكمة او ما يعادلها ومن بين المديرين العاملين والمديرين بالادارات القانونية وتكون تابعة لوزير العدل .

٢١ - والتفتيش على اعمال بعض العاملين بالقطاع العام من خارج القطاع العام امر استحدثه القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ وهو امر غير معمول به بالنسبة لباقى التخصصات بالنسبة للذين يعملون بالقطاع العام كالمحاسبين ، والمهندسين ، والاطباء ، والكيميائيين وغيرهم .

٢٢ - وكان مشروع القانون المقترح فى صورته الاصلية يشترط ان يكون نصف المفتشين على الاقل من بين العاملين بالادارات القانونية ، وان ملحق ادارة التفتيش الفنى بالمجلس الاعلى للادارات القانونية .

٢٣ - هذا واذا تتبعنا مناقشة هذه المادة بجلسة مجلس الشعب فى ١٦/٥/١٩٧٣ لاتضحت الصورة كاملة امامنا .

لما عرض السيد رئيس مجلس الشعب المادة ٩ من مشروع القانون وكانت تنص على ان « يلحق بلجنة شئون الادارات القانونية ادارة للتفتيش الفنى على اعمال الادارات القانونية ... الخ » ، وسأل السيد رئيس المجلس عما اذا كان لاحد من الاعضاء ملاحظات على هذه المادة جرى النقاش على النحو التالى :

السيد الدكتور نائب رئيس الوزراء ووزير المالية والاقتصاد والتجارة الخارجية (الدكتور عبد العزيز حجازى) لى ملاحظة بصياغة المادة اكثر منها بالموضوع فاننى ارى ان تستبدل بعبارة « يلحق بلجنة شئون الادارات القانونية » عبارة تنشأ بوزارة العدل . ذلك ان اللجنة ليس لها كيان مستقل ، بل هى جزء من تنظيم وزارة المسدبل ... الخ .

أوضح السيد مقرر اللجنة ان هذا النص تمت مراجعته في اللجنة التشريعية بالمجلس كما تمت مراجعته بمجلس الدولة وباللجنة التشريعية الوزارية .

ودار الجدل يحمل لواءه السيد نائب رئيس الوزراء ، وبعد ان اوضح رأيه تصدى أربعة مرات للمناقشة حتى قال في المرة الرابعة ما نصه « هذه الإدارة القانونية سوف تتبع وزارة العدل » .

وهنا قال السيد المقرر ما نصه :

المقرر : تتبع وزارة العدل . ان هذا يعنى قلب النظام كسله — يجب ان تكون تابعة للجنة الشؤون القانونية أى تابعه للهيكل نفسه ... الخ .
ثم صدرت المادة التاسعة على النحو الذى صدر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ على اساس انها تابعة لوزير العدل .

ثانيا : مديرو واعضاء الإدارات القانونية

٢٤ — حدد القانون في المادة ١١ الوظائف الفنية في الإدارات القانونية الخاصة لهذا القانون وهى : مدير عام إدارة قانونية — مدير إدارة قانونية — محام ممتاز — محام أول — محام ثان — محام ثالث — محام رابع — على ان تحدد مرتبات هذه الوظائف طبقا للجدول المرفق بهذا القانون .

٢٥ — وكان مشروع القانون المقترح يحددها بالآتى : مستشار قانسونى او مدير إدارة قانونية عامة — مستشار قانونى — مستشار قانونى مساعد — محام ممتاز ... الخ .

ويبدو ان هذه الوظائف والتسميات كانت مستقلة من تنظيم إدارة قضائيا الحكومة ، وحددت المادة ١٣ من القانون الاشتراطات اللازمة لشغل كل وظيفة من هذه الوظائف .

٢٦ — وتبدوا الصياغة غير دقيقة — في نظرى — فمثلا بالنسبة لمدير عام إدارة قانونية يشترط اما القيد امام محكمة النقض لمدة ثلاث سنوات او القيد امام محاكم الاستئناف والقضاء خمسة عشر سنة على الاشتغال بالمحاماة مع القيد امام محكمة النقض — وذلك لان اشتراط القيد امام محكمة النقض يغنى عن شرط القيد امام محاكم الاستئناف كما هو معلوم للجميع .

٢٧ — هذا ويرى بعض المحامين ان القانون قد وقع في خطأ تشريعى بمخالفة نص المادة الثانية من مواد الاصدار التى تنص على ان لا يترتب على تطبيق احكام قانون تنظيم الإدارات القانونية الاخلال باختصاص الهيئات القضائية المقررة بقوانينها ولا بأحكام قانون المحاماة .

هذا وينص قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ في المادة ١٠٥ منه على ان يعين مدير الإدارات القانونية في المؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها وشركات القطاع العام من المحامين المقبولين للمرافعة امام محاكم الاستئناف ومحكمة

القضاء الادارى على الاقل » ومن المعلوم ان محامى القطاع العام لم يكن من حقهم القيد بجدول المحامين المشتغلين قبل نوفمبر سنة ١٩٦٨ تاريخ العمل بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ ، فكان الواجب نفاذا لاحكام المادة ١٠٥ من قانون المحاماة ان يشترط لشغل وظيفة مدير ادارة قانونية القيد امام محاكم الاستئناف .

٢٨ - هذا ويعترض المحامون على نص المادة ١٦ من القانون التى اعتبرت وظائف الادارات القانونية فى المؤسسة وشركاتها وحدة واحدة فى التعيين والترقية وهو وضع غير مقبول وعلى العموم فان الغاء المؤسسات العامة يستدعى اعادة النظر فى المادة ١٦ المشار اليها .

٢٩ - تنص المادة ١٧ من القانون على انشاء لجنة لشئون مديرى واعضاء الادارات القانونية بقرار من الوزير المختص من خمسة أعضاء من بينهم ثلاثة على الاقل من اقدم مديرى واعضاء الادارات القانونية بالجهات التابعة للوزارة ، واذا كان القانون قد اشترط ان يكون من بين اللجنة ثلاثة من مديرى واعضاء الادارات القانونية ، فمن الطبيعى انه لايشترط فى العضوين الاخرين ان يكونا من القانونيين ، مع ان مشروع القانون المقترح فى صيغته الاصلية كان يشترط ان يكون الجميع من مديرى واعضاء الادارات القانونية وان يرأس اللجنة اقدم مديرى الادارات القانونية العامة قيدا بجدول المحامين .

٣٠ - ثم نصت المادة ٢١ من القانون على ان تنظم الاحكام الخاصة بالتحقيق وبالنظام التأديبى لمديرى واعضاء الادارات القانونية لائحة يصدرها وزير العدل - ورغم مضي أكثر من سنتين على صدور القانون ، فانه لم يصل الى علمنا ما يفيسد صدور هذه اللائحة حتى الآن .

ثالثا : الاحكام العامة والانتقالية

٣١ - نصت المادة ٢٩ من القانون على ان تعد خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون (يوليو سنة ١٩٧٣) الهياكل الوظيفية وجداول توصيف الوظائف الخاصة بالادارات القانونية ، وتعتمد هذه الهياكل والجداول طبقا للقواعد والاجراءات التى تضعها اللجنة المنصوص عليها بالمادة (٧) من القانون .

٣٢ - وكانت اللجنة العليا قد شكلت فرعية لأعداد الهياكل التنظيمية للادارات القانونية وتقدم هذه اللجنة باعداد مشروعات الهياكل التنظيمية ،

وجارى حاليا اعداد الهياكل التنظيمية واعتمدها حتى يمكن العمل بهننا اعتباراً من ١٩٧٦/١/١ .

٣٣ - واخيرا حدد الجدول الملحق بالقانون مرتبات الوظائف الفنية بالادارات القانونية ، وقد صدر هذا الجدول بطريقة قد يفهم منها - خطأ - انه لا يتضمن الفئة العالية بالشركات .

الجدول الملحق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ يلخص على الآتي :

الوظيفة **الربط المالي السنوي بالجنيه** **الملاوة السنوية بالجنيه**

مدير عام ادارة قانونية	١٢٠٠ - ١٨٠٠	٧٥ جنيه الى ان يصل المرتب الى ١٨٠٠ جنيه
		٧٢ جنيه الى ان يصل المرتب الى ١٤٠٠ جنيه

لها الجدول الملحق بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ فقد ورد كالآتي :

المستوى	الاجز السنوى	المسلاوات
الادارة العليا	١٢٠٠ - ٢٠٠٠	٧٢ جنيه الى ان يصل المرتب الى ١٤٠٠ جنيه سنويا ٧٥ جنيه الى ان يصل المرتب الى ١٨٠٠ جنيه سنويا

وصدور الجدول على النحو الوارد بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ جاء نتيجة تطورات يحسن ان نلم بها .
٣٤ - كان المشروع الاصلى المقدم من الزميين المحامين جمال العطيفي واحمد مجاهد كالآتي :

الوظيفة	المستوى	الربط المالي السنوى بالجنيه	الملاوات السنوية بالجنيه
مستشار قانونى	الادارة العليا	١٨٠٠ - ١٤٠٠	٧٥
مدير ادارة قانونية عامة			
مستشار قانونى	الادارة العليا	١٨٠٠ - ١٢٠٠	٧٢

وورد بالملحقة الايضاحية لمشروع القانون ان النظام تناول فى الباب الثمانى تحديد الوظائف ومرتباتها ملتزما فى ذلك بصفة عامة بالمستويات الوظيفية المقررة فى نظام العاملين بالقطاع العام .
٢٥ - ثم تم تعديل هذا الجدول المقترح الى الجدول الذى صدر ملحقا بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ ، دون ان يفتبه احد الى ما قد يحدث من لبس لان مستوى الادارة العليا بالقطاع العام يتضمن ثلاثة فئات وظيفية .

الفئة الممتازة - ربط ثابت ٢٠٠٠ سنويا مخصصة لرؤساء مجالس الادارة وبدون مسلاوات .

الفئة العالية -	جنيه	جنيه
من ١٤٠٠ ج - ١٨٠٠ ج سنويا	علاوة ٧٢ سنويا الى ان يصل المرتب الى ١٤٠٠ جنيه	جنيه
الفئة الاولى -	جنيه	جنيه
من ١٢٠٠ - ١٨٠٠ سنويا	علاوة ٧٥ سنويا الى ان يصل المرتب الى ١٨٠٠ جنيه	جنيه

وعند مناقشة القانون بمجلس الشعب لاحظ بعض السادة اعضاء المجلس ان مستوى الادارة العليا بالمشروع المعروض يختلف عن مستوى الادارة العليا الوارد بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ودار النقاش حول ذلك ، وصرح السيد مقرر اللجنة انه استبعد من مستوى الادارة العليا الفئة الوظيفية المخصصة لرؤساء مجالس إدارات ثم قال السيد المقرر ما نصه « من الناحية المالية لاخلاف بين هذا وذاك فمدير عام الادارة القانونية - كما اسلفت القول - بدرجة مستشار (ص ٣١ من مضبطة مجلس الشعب جلسة ١٩٧٣/٥/١٦) وهذا تفسر تشريعي الان من المعلوم ان وظيفة مستشار في الهيئات القضائية مخصص لها الفئة الوظيفية من ١٤٠٠ ج الى ١٨٠٠ ج سنويا اي الفئة العالية .

ويخلص من هذا - في رابنا - ان القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ يسمح بان يكون مدير عام ادارة قانونية بمستوى الادارة العليا اما بالفئة الوظيفية العالية ذات الربط من ١٤٠٠ ج - ١٨٠٠ ج سنويا او بالفئة الاولى ذات الربط من ١٢٠٠ ج - ١٨٠٠ ج سنويا .

خاتمة

٣٦ - لا جدال ان صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ يمكن ان يكون خطوه على الطريق ، تستكمل بخطوات اخرى ، لو احسن المحامون جميع آرائهم وتوحيدها ورفعها للمسئولين للنظر نحو تعديل احكام هذا القانون ، خاصة وان الغاء المؤسسات العامة قد اوجد موقفا جديدا يتمين معالجته تشريعي بتعديل القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بما يتفق والتنظيم الجديد لشركات القطاع العام وبما يحقق صالح المحامين العاملين بالقطاع العام .

صنقات القائد

قال القائد العباسي طاهر ابن الحسين :

ينبغي للقائد الا يقدم على ثلاث ، الظلم ومنه ينتظر العدل ، والبخل

ومنه يتوقع الجود ، والعجلة ومنه تلتبس الاتاه .

أصول مبدأ الشرعية

للدكتور كمال أبوالمعيد المحامي

الفصل الأول - نشأة مبدأ الشرعية (١)

إن أهمية التفرقة بين القانون والشرعية تبدو أكثر ما تبدو حين النحدث عن تاريخ مبدأ الشرعية . فقد اختلفت الفقه في هذه النشأة وهل هي قديمة فيكون المبدأ قديماً أم هي حديثة فيكون المبدأ حديثاً . ورأى جانب من الفقه وعلى رأسهم العلامة ديغى أن مبدأ الشرعية - في المفهوم الذى قال به ديغى - مبدأ قديم يرجع إلى اليونان القديمة . ذلك أن هذه الحضارة العظيمة قد عرفت فكرة الشرعية فيما يقول به ديغى ، حين عرفت أن الدولة ليس في أمكانها أن تفعل ما تشاء بمن تريد ، بل هي مقيدة بأن تكون أعمالها منظمة لا بطريق فردى بل بطريق عام أى بواسطة تشريع ، وأن التصرف الفردى للحكومة يكون استبدادياً حين لا يكون تطبيقاً للقانون ، أى حين لا يكون تطبيقاً لقاعدة عامة مصاغة مسبقاً للجميع حاكمين ومحكومين (٢) . ويقول بهذا الراى أيضاً الأستاذ الدكتور طعيمة الجرف حين يرى مبدأ الشرعية هذا (الذى يطلق عليه مبدأ المشروعية) مبدأ قديماً يرجع في الماضى إلى التاريخ الذى أحس فيه الناس أن حماية حقوقهم وحررياتهم حماية جدية ، إنما تركز على ما يقدمه القانون بحكم ثباته وخاصيته في العموم والتجريد من ضمانات ، وأن المدن السياسية القديمة قد عرفت صورة بدائية ولكنها جوهرية من الشرعية حين تم تدوين الجرف وشاع العلم بالقانون بين طبقات العامة ولم يعد للسلطات الحاكمة أن تعتدى عليهم إلا حسبما تسمح به القواعد القانونية المقررة سلفاً على أساس من العمومية والتجريد والثبات (٣) .

وقد رجع بعض الفقه القائل بقديم مبدأ الشرعية إلى ما هو أقدم من اليونان القديمة ، فيقول مستوياً نونثس أن مبدأ الشرعية مبدأ قديم قدم القانون (الذى هو قديم أيضاً قدم المجتمع) وأن أول قاعدة قانونية صاغتها أول سلطة اجتماعية ذات سيادة قد لزم أن ينشأ معها هذا النظام . وهكذا يمكن التحدث عن مبدأ الشرعية في

(١) راجع في ذلك مقالنا عن «وسائل التوازن الاجتماعى بين السلطة والحرية» (القانون والشرعية) الذى نشر بمجلة «الحياة» المصنفة العدد من

وأيضاً مقالنا الأول عن «ضرورة السلطة والحرية للاجتماع» ومشكلة التعارض بينهما بالحياة المصنفة الرابعة والخمسين العددان الأول والثاني (يناير - فبراير ١٩٧٤) من ١٠٠ وما بعدها .
(٢) Duguit (L.) : Traité de droit constitutionnel, 3 ed., t. II, Paris, 1928, p. 175.

(٣) الدكتور طعيمة الجرف في «مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على أعمال الإدارة العامة» مقال بمجلة القانون والاقتصاد ، السنة التاسعة والعشرين (١٩٥٩) العدد الرابع ، من ٨٤٧ وما بعدها وعلى الإخص من ٨٤٨ ، ٨٥٧ ، ٨٥٨ . وأيضاً مؤلفه «مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون» القاهرة ١٩٦٢ من ٧ . ومن هذا الراى أيضاً الدكتور عبد الحميد جولى . راجع «القانون الدستورى والانتظمة السياسية» ط ٢ ج ١ عام ١٩٦٢ من ١٠٤ .

قانون حمورابي (١٧٣٠ - ١٦٨٥ ق.م) وقوانين الموسوية وغيرها . بل ويذكر ستويانوفتش - دلالة على قدم الشرعية ، تلك المجهودات التي قام بها الرومان للتوفيق بين قانونهم الشكلي الجامد واحتياجاتهم العملية المتطورة ، مما أدى الى قيام قانون بريثوري غير شكلي . ويقول ان ظهور هذا القانون الجديد ، بل وهذه الوسيلة الحديثة لخلق القوانين ، هي علامة خارجية هامة على قيام شرعية توازن بين الشرعية الاستاتيكية الثابتة - التي تهتم باحترام قواعد القانون القائمة فعلا - وبين الشرعية الديناميكية الحركية التي تهتم بتقديم قواعد قانونية جديدة تناسب مع ظروف الحياة (١) .

ويخالف الدكتور ثروت بدوي تلك الآراء القائلة بقدم مبدأ الشرعية ، ويقول بأن العصور القديمة كلها قد جهلت فكرة خضوع الحاكم لقواعد تسمى عليه ، اذ كان الحاكم الها او على الأقل منفذا للمشيئة الالهية . كذلك فإن اليونان القديمة التي تعد منبع الديمقراطية قد اطلقت هي الأخرى سلطات الحاكم وافنت الفرد في الجماعة التي يعيش فيها ، أما الرومان فقد اقرروا بحقوق الافراد تجاه بعضهم ولكنهم لم يقرروا للأفراد بأي حق قبل الدولة او في مواجهتها . وعلى ذلك فكل ما يمكن ان يقال في نشأة خضوع الدولة للقانون ان نواته الاولى قد وضعتها المسيحية حين دعت الى حرية العقيدة وميزت بين الفرد بوصفه انسانا وبين الفرد بوصفه مواطنا ، فنزعت الفرد من الجماعة وجعلت له وجودا مستقلا عنها . ولكن استأنفنا يحرص على القول بأن « هذه النواة لم تؤت ثمارها الا بعد قرون طويلة » . لأن المسيحية وان اعترفت للفرد بكيان مستقل عن كيان الجماعة فانها لم تحدد حقوقه ولم تعينها ، وظل الخضوع للحاكم خارج نطاق الدين كما كان وسلطانه دون حدود « ولذلك فقد عاشت أوروبا طوال العصور الوسطى في ظل سلطان مطلق لا مكان فيه للفرد ، ولا يعترف بحقوق أو حريات ، ولا يقيم الحدود على سلطات الحاكم ، ولا يخضع لأي قاعدة أو قانون . (١) أما حين ظهر الاسلام وانتشر وقامت الدولة الاسلامية على اتقاض دولتي الفرس والرومان ، فقد عرف العالم أول دولة قانونية يخضع فيها الحاكم للقانون ويمارس سلطانه وفقا لقواعد عليا تقبده ولا يستطيع الخروج عليها . (٢) .

ونحن نهيل الى الرأي الذي يقول به استأنفنا الدكتور ثروت بدوي ، ونرى مبدأ الشرعية مبدأ حديثا معاصرا للدولة الحديثة مجهولا من الدولة القديمة والعصور الوسطى . فبالثابت ان الدولة القديمة لم تعرف سوى مبدأ السلطة principe d'autorité الذي يسلم للسلطة السياسية دفة المجتمع ويضحي بالشخصية الانسانية . ومهما اختلفت التسمية التي تطلق على الحكومات القديمة كما يقول المؤرخ الفرنسي الكبير فوستيل دي كولاتج من ملكية أو جمهورية ، ارسنقراطية أو ديموقراطية ، فقد كانت السلطة بيد الحكام وحدهم ، بل ان الإنسيان في الجماعات القديمة كان يجهل امكانية ان يكون ملكا لنفسه ، وليس فقط قد حرم الإنسيان قديما من الملكية بل حرم كذلك من الحياة . ولم يطالب هذا الإنسيان القديم بالحرية القديمة اذ لم يكن يعتقد حتى في امكانية ان يكون له حق تجاه المدينة أو ألفتها (٣) .

(١) ستويا توفتش . النظام البوغوسلافى الإيجرائى . المرجع السابق . ص ١٤ .

(٢) الدكتور ثروت بدوي «النظم السياسية» الجزء الأول « النظرية العامة للنظم السياسية » القاهرة ١٩٦٤ ص ١١٢ - ١١٤ .

(٣) الدكتور ثروت بدوي . المرجع السابق . ص ١١٥ .

والواقع كما يقول الأستاذ شارل بيدان أن الإنسان في هذه العصور كان ضحية للمجتمع ومنظّماته : العائلة والقبيلة والمدينة والدولة . فالقانون قد اختلط أصلا بالدين ثم اختلط بعد ذلك بالفلسفة ثم بعد ذلك بسائر القوى التي تتحدث باسميهما . خلاصة ما فات أن الإنسان في الدولة القديمة لم يكن شيئا مذكورا . . . كان فقط في خدمة نظام *l'individu n'est rien il est au service d'un système* ولم يختلف الأمر في العصور الوسطى ، إذ كان مالك الأرض بل وحائزها يعتقد في أنه يملك حقوقا وسيادة على سكان هذه الأرض ، بينما انعدم في هذه العصور روح النقد وزاد الاحترام لبدا السلطة فصار احترامها كاملا (١) .

وينتقد أستاذنا الدكتور ثروت بدوي ما يقوله بعض الفقه المؤيدة لتقديم مبدأ الشرعية من ربط بين حركة تدوين القواعد القانونية وبين خضوع السلطة الحاكمة للقانون . فالربط هنا فيما يقول به أستاذنا « ربط حيث لارابط » إذ التدوين لا يعني إلا إعطاء قدر من الوضوح والتحديد للقواعد القانونية دون أن يترتب على ذلك خضوع الحاكم لها ، ولما كانت سلطات الحاكم في العصور القديمة — كما سلف إيضاحية — مطلقة لا حدود لها ، لذلك لا يكون تدوين القواعد العرفية منتجا أو ذا أثر إلا فيما بين الأفراد وبعضهم البعض ، أما بالنسبة للحاكم فلا أثر له على الإطلاق (٢) .

وهكذا فإنا نقول مع القائلين بأن مبدأ الشرعية من حيث هو يعني قيد الحكام بقاعدة القانون أنها يرتبط ارتباطا وثيقا أن لم يكن متشخصا في الفردية *Individualisme* ، ذلك أن الثورة الفكرية التي أتت بها عصر النهضة وعهد الإصلاح بالإضافة إلى الضغط الاقتصادي للطبقة الوسطى المتهتعة بالرخاء التجاري قد أثار بعض مطالب للفرد تتجه إلى الاعتراف القانوني بذاته ، ومنذ ذلك الحين وللصراع بين الحق الفردي وسلطان الجماعة يمثل أحد أساسيات النظرية السياسية والقانونية (٣) .

... ويندو لنا أنه لا يمكن النظر إلى فكرة الشرعية وتقدير ما يترتب عليها من عظيم النتائج دون أن نرجع بالفكر إلى مصادرها الأولى حيث تكون صورتها الأصلية ومنابعها الفكرية والتاريخية . وتلك هي مشكلة بيان مصادر مبدأ الشرعية . ولهذا المبدأ على ما يقول الفقه مصدر مزدوج . فالظاهر أولا أن علو التشريع يرتبط بعلو الجهاز السياسي الذي هو المصدر الأساسي لهذا التشريع

Charles Beudant : Le droit individuel et l'Etat. Introduction (٤)
à l'étude du droit, Paris, 1891, pp. 40-42.

ويقول العميد غيدل أن هذا المبدأ يعتبر من الناحية التاريخية حديث الظهور ، وأنه إذا كان البتة القديم قد غرقوا بين الدولة البوليسية ودولة القانون ، إلا أن ظهور هذا المبدأ القائل بدولة القانون يعتبر حديثا نسبيا فهو يرجع إلى القرن الثامن عشر . راجع في ذلك .

Vedel (G.) : Cours de droit administratif. Les Cours de droit, Paris, 1965-1966, p. 488.

Mosca (G.), Bouthoul (G.) : Histoire des doctrines politiques (١)
depuis l'antiquité, Paris, Coll. "Payot", No. 85, 1966, p. 56-57.

(٢) د. ثروت بدوي « النظم السياسية » . المرجع السابق . من ١١٢ .

Friedmann (W.) : Legal Theory, 3 London, 1953, p. 422. (٣)

(وهو البرلمان ممثل الأمة) وهذا مصدر ذو طبيعة سياسية . والظاهر ثانياً ان علو التشريع يرتبط بنظرية تدرج القواعد القانونية (المعايير) وهي النظرية التي تحتل مكاناً بارزاً في الفكر القانوني المعاصر ، وهذا مصدر فني او علمي (١) .

الفصل الثاني

المصدر السياسي لمبدأ الشرعية : علو البرلمان

ونوضح من الآن أننا نتحدث هنا عن مصادر مبدأ الشرعية. Les sources du principe de légalité وليس عن مصادر الشرعية. Les sources de légalité والفارق كبير بين مصادر المبدأ وذلك أمر سياسي مر بمراحل طويلة عبر التاريخ ، وبين مصادر الشرعية ذاتها وهو أمر قانوني يتضمن بيان ماهية القواعد التي يقاس عليها اتفاق العمل مع الشرعية العلاقة (٢) .

المبحث الأول

المشاركة الإنجليزية في المصدر السياسي لمبدأ الشرعية انحصار البرلمان على السلطة الملكية (٣)

ان الملاحظة الهامة في هذا الشأن هي ان علو البرلمان كان قد فرض على التاريخ الدستوري الانجليزي قبل أن يكون محلاً للفكر النظري المجرد . واذا كان التطور الدستوري الانجليزي الحادث نتيجة لكفاح الشعب الطويل ضد الحكم المطلق قد ظهرت نتائجه على مراحل مختلفة كانت بدايتها وثيقة العهد الأعظم Magna Carta التي فرضت على الملك جون John في عام ١٢١٥ لتكون علامة مميزة للتاريخ الانجليزي واساساً لحريات هذا الشعب ، تلاها تأكيد العهود الذي صدر من الملك ادوارد الأول في عام ١٢٩٧ ليقيد من حق الملك في فرض الضرائب دون موافقة من اللوردات والنواب ، الا ان الملك الوارث لتقاليد الحكم المطلق منذ سيادة النظام الاقطاعي لانجلترا بعد الفتح النورماندي وولاية الملك وليم الأول للحكم في عام ١٠٦٦ ، كان يميزال يحتفظ تجاه البرلمان - حتى في ظل تطوره الأخير الحادث في عام ١٣٥١ أيام الملك ادوارد الثالث حيث انقسم الى مجلسين

Vedel (G.) : La soumission de l'administration à la loi. Rev.

"Al-Qanoun wal Iqtisad". Le Caire, 1952, p. 7.

(٢) يقع في هذا الخلط بعض أساتذة القانون العام في مصر . راجع الدكتور نؤاد المطار في « القضاء الإداري » المرجع السابق ص ٢١ حيث يتحدث عن « مصادر مبدأ الشرعية » فيقسمها الى مصدر مكتوبة وغير مكتوبة بينما هذه مصادر الشرعية لا مصادر المبدأ .

(٣) راجع في هذا الشأن الدكتور السيد صبرى في « مبادئ القانون الدستوري » ط ٤ . ص ١٩٤٦ ص ٧٢ وما بعدها ، الدكتور محمد عبد الله العربي في « دراسة علمية لبعض النقاط البارزة في الفقه الدستوري » دروس لدبلوم القانون العام بكلية الحقوق بجامعة القاهرة عام ١٩٥٨ ص ١١ وما بعدها واستأنفاً الدكتور ثروت بدوى . النظم السياسية . المرجع السابق ص ٢١٨ . وايضا : Esmein (A.) : Eléments de droit constitutionnel français et comparé, Paris, 4 t. I, 1927 p.88 et suit. ; Wade and Phillips, Constitution al Law, 2 ed ed., London, 1944, p. 57 ets

هما مجلس اللوردات ومجلس العموم — ببعض الاختصاص التشريعي ، أذ أعطى قانون اللوائح The statute of proclamation ١٥٣٩ سلطة واسعة (وليست مطلقة) في التشريع دون اشراك البرلمان (أى سلطة اصدار اللوائح proclamations التي حلت محل الأوامر الملكية ordinances كصورة من صور التشريع (١) . ولم تكن هذه اللوائح الا قواعد عامة اجبارية كالقانون تطبق على جميع السكان ، ولم يكن الفرق بينها وبين القوانين — التي كانت وحدها تحتاج الى موافقة البرلمان — الا ما هو مقصود من دوام القانون وتوقيت اللائحة ، فضلا عما كان يجري عليه العمل من تسجيل القانون في سجل البرلمان وضمه الى قوانين الدولة ونشر اللائحة في شكل كتاب دوري (٢) . وهكذا لم تكن التفرقة بين القوانين statutes واللوائح proclamations واضحة المعالم . بحيث استطاعت الملوك ان تستخدم حقها في عمل اللوائح لعرقلة نفاذ القوانين رغم ما كان مسلما به منذ القرن الثالث عشر من أن القانون لا يلغى ولا يعدل الا بقانون صادر من البرلمان ، بحيث لا تكون في استطاعة الملك ان يلغى أو يعدل من تلقاء نفسه قانونا سبق ان وافق عليه البرلمان . بل وعلى الرغم من التذكير بقانون اللوائح الصادر في عام ١٥٣٩ مرة أخرى في عام ١٥٤٧ الا أن الملكين ماري واليزابيث قد استمرتا في الاستناد الى اللوائح كوسيلة من وسائل الحكم . ولقد اوضحت قضية اللوائح case of proclamations في عام ١٦١١ حقوق الملك في شأن اللوائح بالآتي : (أ) لا يملك الملك بهذه اللوائح ان يخلق أنواعا من الجرائم لم تكن موجودة أصلا (ب) لا يملك الملك اية استثناءات أو امتيازات غير ما تخوله القوانين (ج) للملك في سبيل منع المجرثم ان ينبه رعاياه بواسطة اللوائح ان يحافظوا على القانون ، وتعتبر مخالفة هذه اللوائح ظلوما مشددة للجريمة (د) اذا لم تكن الجريمة معاقبا عليها أصلا فان تحريمها بواسطة اللوائح لا يجرمها (١) . ولقد نظر الى قضية اللوائح هذه على أنها أساس انكار حق التاج في التشريع ، واذا كان شارل الأول قد خرج على مقتضى ذلك الا أن الامر الذي لا شك فيه هو أن هذا القرار قد فتح الطريق امام التطورات الدستورية الحديثة التي أخضعت التاج للقانون (٢) .

فضلا عما تقدم ورث ملوك إنجلترا فيما ورثوه من النظم القديمة بالإضافة الى سلطاتهم في عمل اللوائح سلطة أخرى تمكنهم من تعطيل أثر القانون دون أن يلغيه أو ينزع منه قوة التنفيذ ، تلك هي سلطة الاعفاء من تطبيق القانون jus dispensandi (٣) في الماضي أو الحاضر وهي السلطة المستمدة من نظرية الحق الالهي للملوك وباعتبار أنها من الخصائص الطبيعية للسيادة ، بل وقد ذهب ملوك أسرة ستيوارت Staurts الذين جلسوا على عرش إنجلترا في أوائل القرن السابع عشر الى أن لهم حق إيقاف القوانين suspending power أي إيقاف تطبيق القانون ذاته وهو حق أوسع مدى من حق الاعفاء .

Wade : Constitutional Law, op. cit., p. 58.

(١)

(٢) د. السيد صبرى « مبادئ القانون الدستوري » . المرجع السابق . ص ٨٠

Wade and Phillips : Constitutional Law, op. cit., p. 58.

(١)

Wade : Introduction to Dicey's Law of Constitution. Pxcix
10 ed., London, 1963

(٢)

Esmein (A.) : La maxime princeps legibus solutus est dans
l'ancien droit public français, en "Essays in Legal Theory" edited by
Paul Vinogradoff, Oxford, London 1913, p. 202.

(٣)

على أن تاريخ القرن السابع عشر يمكن أن يوضح إلى حد كبير أبعاد الصراع الذى دار بين الملوك والبرلمانات فى إنجلترا حول قضية العلو التشريعى legislative supremacy ، إذ أخذ ملوك أسرة استيورت وعلى الأخص منهم الملك شارل الأول (الذى حكم الفترة من ١٦٢٥ حتى ١٦٤٩) بنظرية الحق الإلهى للملوك واستخدمها فى الصراع مع البرلمان الذى حله فى بداية عهده ثم اضطر دعوته ثانيا فى عام ١٦٢٨ . ولقد كان من أثر هذه الدعوة أن أصدر البرلمان ملتمسا عرف فى التاريخ الدستورى الانجليزى باسم « ملتمس الحقوق The Petition of Rights » وقد أكد هذا الملتمس الحريات التقليدية للشعب الانجليزى تجاه التاج والزم التاج بكفالة احترام هذه الحريات ، وحين تنكر شارل الأول لهذه الوثيقة وحل البرلمان وأودع زعماءه السجن لم تكن ثمرة حكمه الاستبدادى فى الأعوام من ١٦٢٩ حتى ١٦٤٠ (وهى الفترة التى تعطل فيها الحكم البرلمانى) الا صراعا أدى الى حرب مدنية انتهت باعدامه فى عام ١٦٤٩ وهدم النظام الملكى فى إنجلترا على يد زعيم الثورة أوليفر كرومويل OLIVER. Cromwell فى عام ١٦٥٣ .

ولما عادت أسرة استيورت الى الحكم الملكى مرة ثانية فى إنجلترا عقب وفاة كرومويل ، استمرت فى مزاعمها السابقة تجاه الحق الإلهى للملوك فأدى ذلك الى قيام ثورة ١٦٨٨ التى عزلت جيمس الثانى عن الحكم لفراره الى فرنسا ، وأعلنت وليم أورانج ملكا على إنجلترا بعد تعهده باحترام « إعلان الحقوق The Declaration of Rights » الذى حوله الملك وليسم أورانج الى وثيقة برلمانية اشتهرت باسم « وثيقة الحقوق The Bill of Rights » وتم إصدارها فى عام ١٦٨٩ التالى للثورة لتقيد من سلطات الملوك على وجه يضمن خضوعها لسلطان البرلمان (١) .

ومنذ هذا التاريخ صار ثابتا فى إنجلترا :

- ١ - أنه وإن احتفظ الملك بحق رفض المصادقة على مشروعات القوانين المصوت عليها برلمانيا من الناحية النظرية ، إلا أنه من الناحية العملية وعلى أقل تقدير ، لم يعد له الحق فى أن يصدر أى تشريع إلا بعد التصويت عليه فى البرلمان .
- ٢ - أن التشريع قد صار الزاميا للجميع بما فى ذلك الملك الذى لم يعد له حق الاعفاء من تطبيق القانون ولاحق إيقاف تطبيقه (١) .

٣ - ضعفت سلطة الملك الخاصة بإصدار اللوائح ، فهى وإن لم تلغ نهائيا قد انحصرت فى التفكير باحترام القوانين دون أن تحذف منها أو تضيف إليها شيئا .

وهكذا تأكد للبرلمان البريطانى منذ بداية القرن الثامن عشر احتكار العمل التشريعى le monopole législatif ثم تأكد فى القرنين التاسع عشر والعشرين علو البرلمان أو على وجه الدقة علو المجلس المنتخب ، وكان من أثر تطور النظام البرلمانى والمسئولية الوزارية أن وضعت الحكومة تحت رحمة مجلس

Elliott (M.K.) and Elliott (M.S.) : Preliminary History of England, London, 1918, p. 203.

Wade and Phillips : Constitutional Law, op. cit., p. 25.

العموم حتى بالنسبة لأعمال التنفيذ وهو مجال عملها الحقيقي ، وأعطى التوسع الزاحف في حق الانتخاب الذي أصبح عاماً في القرن التاسع عشر مكانة متزايدة للامة ، بينما كان ضعف سلطات المجلس الأرستقراطي (مجلس اللوردات) بقانون البرلمان الصادر في ١٦ ديسمبر ١٦٤٩ ثم في عام ١٩١١ (Parliament Act 1911) حيث نظمت اختصاصات مجلس البرلمان مع التضييق في سلطات مجلس اللوردات تأييدا للدور المطلق للمجلس المنتخب . كذلك فان التنظيم الصارم للأحزاب السياسية قد أكد سلطة شبه مطلقة لإغلبية مجلس العموم (٢).

وإذا أضفنا الى ما سلف ما هو معروف من مرونة الدستور الانجليزي وبالتالي عدم تقيد البرلمان الانجليزي بأية قواعد ذات طبيعة أعلى من التشريع حسبما عبر عن ذلك ديولوم Delolme في عبارته الشهيرة التي صارت مثلاً على سلطات البرلمان الانجليزي والقائلة « انه لمبدأ أساسي عند الفقهاء الانجليز ان البرلمان يستطيع ان يفعل أي شيء إلا ان يحيل المرأة رجلاً والرجل امرأة ».

It is a fundamental principle with English lawyers, that Parliament can do everything but make a woman a man, and a man a woman.

ومع ابدال كلمة « البرلمان » لتكون « مجلس العموم » أو على وجه الدقة « أغلبية مجلس العموم » حتى تكون عبارته أكثر انضباطاً فيما يقول العميد فيدل، إذا أضفنا ذلك الى ما قد سلف لاستطعنا ان نلاحظ كيف ان هذا العلو الثابت للبرلمان الانجليزي قد قوى من سلطات الوزارة سياسياً وقانونياً ، سياسياً حيث تتكون الوزارة من زعماء حزب الأغلبية فيكون لها بالتالي قدرة الغرض في مجلس العموم ، وقانونياً حيث تسمح السلطة الكاملة للبرلمان ان يترك بعض سلطاته لو وجد ذلك مناسباً — للإدارة لكي تمارس فيها «تشريعات تفويضية» تجهلها بلاد الدساتير الجامدة التي يحتفظ فيها بالسلطة التشريعية مع تحريم التفويض فيها، وحين يكون للبرلمان الانجليزي — كما يقول السير أموس — امكانية الفساد العهد الأعظم أو وثيقة الحقوق بين يوم وليلة بل حتى امكانية الغاء نفسه وتفويض الحكم الى عصبة الأمم باتباع ذات الإجراءات التي يتبعها في حالة تعديل قانون تشكيل المجلس البلدي لمدينة لندن ، فان الواقع الدستوري الانجليزي من حيث العلو المتزايد للبرلمان يصل الى اهميته الكبرى بالنسبة للزام التشريع — كعمل من أعمال البرلمان — للسلطة التنفيذية وللادارة (٢) .

المبحث الثماني

المشاركة الفرنسية في المصدر السياسي لمبدأ الشرعية

التشريع تعبير الإرادة العامة

ولقد كان الرابط بين التشريع والإرادة العامة حسبما أوردته المادة السادسة من إعلان حقوق الانسان والمواطن الصادرة في ٢٦ أغسطس ١٧٨٩ أبان الثورة

(٢) العميد فيدل « خضوع الإدارة للقوانين » المجلد السابق ص ٩ وأيضاً الاستاذين Wade and Phillips القانون الدستوري المرجع السابق ص ٦٢ ، ٦٣ ، ٦٤ وعلى الاخص ص ٦٥ في بيان علو البرلمان من الناحية القانونية .

Dieey : Introduction to the Study of the Constitution, 10 ed., London, 1965, p. 43.

(٢) نغلا من استاذنا الدكتور ثروت بلوي في « النظام الدستوري العربي » القاهرة عام ١٩٦٤ ص ٩٠.

الفرنسية - وهو الاعلان الثابت بعد ذلك كمقدمة لدستور عام ١٧٩١ - هو التعبير الفرنسي الثوري عن علو البرلمان جهاز التشريع ، ولم يكن مصدر النص الوارد بهذه المادة السانسة والاتى به ان التشريع هو التعبير عن الارادة العامة *la loi est l'expression de la volonté générale* سوى ما اتى به فيلسوف العقد الاجتماعي جان جاك روسو الذي حاول في مؤلفه الشهير « العقد الاجتماعي » ان يكشف مبدأ للحكم لايعتدى على ما افترض وجودهما في الحالة الطبيعية للانسان ولم يتنازل الناس عنهما بعد العقد الاجتماعي وهما الحرية والمساواة ، فكان وصوله الى فكرة الديمقراطية المباشرة المطلقة التي تميز مذهبه وما اتى به معها من مفاهيم جديدة للسلطان *le souverain* وللسيادة *la souveraineté* والتشريع (١) .

ولقد اعتقد روسو انه يستطيع ان يخلق ما أسماه الأستاذ دى جوفانيل B. de Jouvenel في مؤلفه القيم عن « سياسة روسو » بالجمالية الجديدة او الطبيعة الجديدة : *la nouvelle nature* للانسان ، حيث يرتفع بها على التناقض الكامن في موقفه الاجتماعي بين ميوله الفردية وواجباته الاجتماعية فكانت الديمقراطية المباشرة اى وضع السلطة التشريعية في يد الشعب ذاته دون تمثيل نيابي هي وسيلة في التغلب على تلك المشكلة التي بدت دون جيل ، وهي مشكلة التوفيق بين الخضوع للقاعدة العامة دون التخلي عن الحرية واقامة الحكومة دون اقامة الانبياء (١) . كذلك فمن الثابت ان روسو كان يرى انه مع مواجهة الشعب لذاته تتولد هذه الظاهرة العجيبة المسماة بالارادة العامة *la volonté générale* وانه حين يشرع مجموع المواطنين لانفسهم تتم المحافظة على الحرية والمساواة . فلا خشية من استبداد الاغلبية بالاقلية وظلمها عن طريق تشريع ظالم طالما ان في عمومية التشريع خضوع من الاغلبية لذات التشريع الذي تخضع له الاقلية ، ومن ثم يظلم الناس مجموع فواتهم وتستبد الاغلبية بنفسها . كذلك فان المعارض للتشريع بحجة عدم المساواة سيكون قد قبل مقدما ان يتطابق مع الارادة العامة ، وحيث انه لا يخضع الا لنفسه في النهاية ، فسيعلم اذن انه - بخضوعه للتشريع - لم يفعل سوى ما قبله مقدما وبالتالي فهو لم يخلق شيئا (٢) .

واذا أضفنا الى ماتقدم ان روسو قد قال بسيادة الشعب *la souveraineté du peuple* لا بسيادة الامة (٣) مع اعتبار ان تلك صورتان لاصورة

(١) Chevallier : Les grandes oeuvres politiques, 9ème éd., Paris, 1966, p. 144 ; Carre de Malberg, Contribution à la théorie générale de l'Etat, t. II, Paris, 1922, p. 153 et s.

وراجع في ذلك ايضا الدكتور عبد الحميد مغولي ، القانون الدستوري والأنظمة السياسية . المرجع السابق ص ٣٥٦ ، ٣٥٩ .

(١) الحميد فيدل - خضوع الادارة للقانون « المقال السابق ص ١٠ وشيفالييه . الاعمال السياسية الكبرى . المرجع السابق ص ١٤٤ وكاريه دى ملير « محاضرة في النظرية العامة للدولة » المرجع السابق ، د ٢ هامش ص ١٥٤ - ١٥٦ .

(٢) الغنية فيدل . المقال السابق ص ١٠ وراجع في نقد آراء روسو هذه الدكتور متولى . القانون الدستوري والأنظمة السياسية ، المرجع السابق ص ١٦٨ ، ١٦٩ وفيما يقال من اعتبار التشريع بهذه الصورة التي قالها روسو تشريع استبدادي وابعج كاريه دى ملير . المرجع السابق ، د ٢ ص ١٥٨ .

(٣) يقول البعض ان روسو قد قال بسيادة الشعب وسيادة الامة معا . وارجع اندريه هورويو . القانون الدستوري والأنظمة السياسية ، باريس عام ١٩٦٧ ص ٢٦٨ وراجع في الفرق بين النظريتين

واحدة من الديمقراطية (اذ لا تجيز نظرية سيادة الشعب الأخذ بأساليب الحواجز
بوسيلة التوازن أو على حد التعبير الفرنسي « أساليب الفرائل والقوى الموازنة
Freins et contre pieds . بينما تجيزها نظرية سيادة الأمة » ومع

ما يترتب على ذلك من إطلاق يد الأغلبية التشريعية دون حاجة إلى البحث عما إذا
كانت إرادة الأغلبية الشعبية هذه تمثل إرادة ثابتة صادرة عن أمة وروية وتفكير
أو لم تكن كذلك ، بل تكون — على ما يقول بارتلمى — إرادة مشروعة بذاتها أى
باعتبار أنها تمثل دائما الحق والعدل ، فهي مشروعة إذن باعتبار مصدرها فقط .
هنا التشريع الذى تصدره هذه الإرادة العامة الشعبية يكون ذلك موافقا للحق
والعدل وفوق متناول الشك والمناقشة لا لسبب إلا لأنه قد صدر عن إرادة الأمة .

وحين أراد رجال الثورة الفرنسية تقنين أفكارهم الثورية كانت لاتزال آراء
روسو ماثلة أمام أعينهم ، ولذلك أتى المشرع الفرنسي الثورى لعام ١٧٨٩ بنص
المادة السادسة من إعلان الحقوق لعام الثورة وبه أن التشريع هو التعبير الحقيقى
للإرادة العامة للشعب . ومع ذلك فقد غفلت الجمعية التأسيسية الفرنسية لعام
١٧٨٩ عما قاله روسو عن الديمقراطية المباشرة وعن سيادة الشعب لذاته وجاءت
أفكارها على عكس ما تقدم ، حيث أقرت أن الشعب الفرنسي ينقصه الرشد الكافى
لحيازة السيادة ، فهي إذن للامة من الناحية النظرية وبين يدي نوابها المنتخبين من
الناحية العملية فلا يمكن أن تمارس السيادة إلا بطريق التمثيل والنيابة .

وعلى الرغم من أن المشرع الفرنسي الثورى قد خرج بفكرة النظام النيابى
هذه عن مضمون آراء روسو فى الديمقراطية المباشرة إلا أنه قد احتفظ — كما
سلف القول — بفكرة الربط بين التشريع والإرادة العامة وطبق فكرة الإرادة العامة
على تشريع تم التصويت عليه لا من الشعب ولكن من نوابه . ومن هنا تعبد
المبدأ واستقر فى فرنسا أن التشريع تعبير عن إرادة الأمة ممثلة فى البرلمان ، فالأمة
تنتخب البرلمان وتوكله فى ممارسة سيادتها التشريعية باسمها ولحسابها ، وهو
ما انتهى بأن يجعل البرلمان — بل والأغلبية الحزبية فيه — صاحبة السيادة
التشريعية بحيث تملك أن تفرض إرادتها دون قيد على سلطاتها (١) ودون أن تخضع
لقانون أعلى يلزمها أو يحد من تقديرها وعلى الأخص حين يحرم الأفراد من حق
مراجعة السلطة التشريعية فى شأن ما تصدره من قوانين ، إذ المعلوم أن المحاكم
الفرنسية مستقرة ومعها جانب كبير من الفقه على عدم جواز ممارسة الرقابة على
دستورية القوانين (١) .

وهكذا أخذ علو التشريع فى فرنسا تبريرا أيديولوجيا قويا بتوجيهه مع الإرادة
العامة ومن ثم أصبح هذا العلو التشريعى أساسا من أسس القانون العام الفرنسى
توضيحها كتابات العالم الفرنسى الكبير كاريه دى ملبر ، وكان نتاج هذا العلو أحجام
القضاء الفرنسى من ممارسة حقه الطبيعى فى الرقابة على دستورية التشريعات .

د. متولى . المرجع السابق . ص ٣٥٩ وراجع أيضا . Prélôt : Institutions politiques
et droit constitutionnel. Dalloz, 3ème éd., Paris, 1963, p. 317.

(١) ومن هنا يرى البعض أن نظرية سيادة الأمة ونظرية سيادة الشعب قد توحيان الآن لتكون
نظرية سيادة البرلمان . راجع اندريه موريس . القانون الدستورى والأنظمة السياسية . ط ٢ باريس
عام ١٩٦٧ ص ٢٠٢ وما بعدها .

(١) الدكتور طعيمة الجرد . المشرعية . المرجع السابق ص ٥٨ والدكتور كروت بدوي . النظام
ط ١٩٦٢ ص ١٤٧ .

الفصل الثالث

المصدر القانوني لبدا التشريعية : نظرية تدرج القواعد القانونية

لقد انتهى علم القانون في تطيله للنظام القانوني للدولة المعاصرة إلى أن هذا النظام القانوني *l'ordonnement juridique* إنما يتكون من قواعد قانونية *règles de droit* تحكم البيئة الاجتماعية وتنظمها ، ومن مراكز قانونية *situations juridiques* جائز للأفراد اكتسابها على مقتضى هذه القواعد من خلال نشاطهم القانوني (٢) . كذلك فقد انتهى علم القانون أيضاً إلى أن هذا النظام القانوني - القائم في الدولة المعاصرة على وجه الخصوص حيث يتشعب تدخلها في الحياة العامة والخاصة على السواء - لا يمكن من الناحية المنطقية ولا من الناحية العملية أن ينحصر في قاعدة واحدة بل لابد فيه من تعدد في القواعد والمعايير .

وحين تتعدد القواعد والمعايير القانونية فإنها تختلف لزوماً باختلاف عناصرها وعلى الأخص باختلاف مصدرها وإجراءات إصدارها وشكلها الخارجي ودرجة عموميتها ... الخ ، ولا بد أن يصاحب هذا التنوع اختلاف في القيمة القانونية لهذه القواعد . هكذا كان في اختلاف الجهة أو الهيئة المصدرة للقاعدة القانونية (فبعضها يصدر الآن من جهات التشريع وبعضها يصدر من جهات التنفيذ) وفي اختلاف درجة عموميتها التي تكتسب بها طبيعتها كقاعدة (بتراوحها بين تقرير المبدأ أو المضمون المعياري وبين رسم الطريق التنفيذي الفردي لهذا المبدأ أو المضمون المعياري) ، كان في هذه الاختلافات الأساسية بالإضافة إلى ما قد يكون من اختلاف في شكل القاعدة القانونية وإجراءات إصدارها ما يسمح باختلاف القيمة القانونية التي يحملها كل معيار قانوني في الدولة مع ما يترتب على ذلك من تدرج *hiérarchie* بين القواعد القانونية التي يتكون منها النظام القانوني .

ومن هنا تكتسب نظرية تدرج القواعد القانونية من الناحية المنطقية ، وصار ارتباط القواعد ببعضها ارتباطاً تسلسلياً مرتكزاً على اختلاف في القوة القانونية ، وهو الأمر الذي يجعل بعض هذه القواعد أسمى مرتبة من البعض الآخر ومن ثم خاضعاً لما يعلوها من حيث الشكل والموضوع (١) .

وعلى ما يعرض به الأستاذ العميد جورج فيدل مسألة التدرج في القواعد القانونية فإنها تبدو له كالآتي : لو افترضنا أن أحد أفراد الناس مدين لآخر بعشرة جنيهات لكان ذلك معناه التزام المدين بسداد هذا المبلغ لدائنه وأن هناك معياراً *norme* أي قاعدة من قواعد السلوك تلزم المدين بذلك ، بل وإن هناك قواعد ومعايير أخرى تلزم السلطات العامة (وأخصها القضاء) أن تستخدم القوة لتنفيذ هذا الالتزام حين لا ينفذه المدين رضاء . وحين يثور التساؤل عن أساس أو مصدر هذا المعيار بمعنى البحث عن تبرير هذه القاعدة التي تلزم المدين بسداد التزامه

(٢) الدكتور توفيق شحاته في « مبادئ القانون الإداري » الجزء الأول . الطبعة الأولى ١٩٥٥/١٩٥٤ ص ٢٢ ، ٢٣ .

(١) الدكتور ثروت بدوي . تدرج القرارات الإدارية . القاهرة ٦٨ / ١٩٦٩ ص ١٠ ، ص ٧٦ . الدكتور حسن كيرة . أصول القانون . الطبعة الثنية علم ١٩٦٠ ص ٢٩٦ . راجع أيضاً المستشار ياقوت المشماوي في « أحكام وقرارات المحكمة العليا » الجزء الأول (الدعاوى الدستورية) القاهرة ١٩٧٢ ص ٥٨ .

لدائنه ، سنجد أن هناك عقداً (عقد بيع مثلاً) هو الذى أنشأ هذا المعيار وبالتالي فهو معيار من أصل تعاقدى . فإذا بحثنا فى أساس قوة العقود فى ربط أطرافها بهذه الالتزامات لوجدنا معياراً أو قاعدة أعلى هى التشريع تعطى للعقود هذه القوة القانونية ، فإذا بحثنا عما يعطى للتشريع قوته القانونية لوجدناه الدستور حين يخول هيئة معينة هى البرلمان مشتركاً مع السلطة التنفيذية مختكراً الجزاء اختصاص وضع القواعد العامة الملزمة . وطبيعى أن تنتهى هذه السلسلة من البحوث عند حد معين حين نواجه المعيار أو القاعدة العليا التى لا تفسرها قاعدة أعلى منها ، تماماً كما هو الحال فى علم الرياضيات حين يسلم ببدايات منطقية تعرف اصطلاحاً بالفروض المسلمة (١) .

ولقد برزت هذه المشكلة للفكر القانونى الحديث وعلى الأخص منه المدرستين الألمانية والنمساوية (كلسن ومركل وفردروس) حين أراد ترتيب القواعد القانونية فى نظام علمى ، وكان أن بدت له المشكلة ليست فى صورة المشكلة العادية بل فى صورة أساسية جوهرية جعل لها فى مجال علم القانون ذات المكانة التى تأخذها النظريات الهندسية فى علم الرياضيات وقواعد التشريع بالنسبة لعلم الطلب (٢) . وقد أنتهى جانب من هذا الفكر القانونى الحديث (وهو جانب المدرسة النمساوية المعيارية) الى أن أية مجموعة من القواعد القانونية لا تعتبر بحالها مكونة لنظام قانونى أو وحدة قانونية *un système ou un ordre* إلا حين تستند فى صحتها على معيار واحد هو المعيار الأساسى أو القاعدة الأساسية *la norme fondamentale* الذى هو المصدر المشترك لصحة كل القواعد والمعايير التى تنتسب الى هذا النظام . وهكذا ينتهى العلامة كلسن الى أن القواعد القانونية لا يمكن تفسيرها أو تسويتها إلا بقواعد أخرى مما يصور النظام القانونى هرمياً ولكنه هرم مقلوب تتدرج قواعده من النصوص الى الأصول عكسياً حتى تنتهى عند الحكم الذى يسود جميع الأحكام القانونية الأخرى وهو ما يطلق عليه القاعدة الأساسية *la règle fondamentale* (١) .

من هنا اتضح أن النظام القانونى فى الدولة يرتكز على مجموعة من القواعد والمعايير التى تتدرج فيما بينها بشكل هرمى يجعل بعضها منبعثاً عن البعض الآخر وبالتالي تتحدد صحة هذه القواعد قياساً على المصدر الذى منه تستمد هذه القواعد أحكامها . وعلى هذا الاعتبار فإن كل قاعدة قانونية من القواعد المكونة للنظام القانونى للدولة إنما تكتسب الصفة الإلزامية بالقدر الذى تصدر فيه ضمن الضوابط المقدرة لها فى القاعدة الأعلى بحيث تكون القاعدة الأدنى نوعاً من التخصيص والتنفيذ للقاعدة الأعلى مع كونها فى ذات الوقت قيداً خارجياً وضابطاً عاماً واجباً التزامه بالنسبة للقواعد التى تدنوها مرتبة . وهكذا تقوم كل قاعدة

(١) الأستاذ العبد غيدل . خضوع الإدارة للقانون . مجلة القانون والاقتصاد . القاهرة ١٩٥٢

ص ٢٩ .

(٢) العبد غيدل . خضوع الإدارة للقانون . ص ٢٩ والدكتور ثروت بدوى . تدرج القرارات الإدارية .

المرجع السابق . ص ١١

(١) يطلق الأستاذ كلسن على النظام القانونى وصف الهرم فعلاً كما تدل عليه ترجمة عبارة

la pyramide de l'ordre juridique راجع فى هذا الشأن مؤلف الأستاذ

كلسن . نظرية القانون البحث . الترجمة الفرنسية للأستاذ إيزنمان دالوز . باريس ١٩٦٢ ص ٢٩٩ .

والطبعة البلجيكية فى مجموعة *être et penser* رقم ٢٧ ص ١١٢ .

قانونية في أية مرحلة من مراحل تدرج النظام القانوني للدولة بدور تشريعي ودور تنفيذي في ذات الوقت (٢) .

وعلى الرغم من جهود المدرسة النمساوية في إيضاح وتبرير نظرية تسدرج القواعد القانونية إلا أنها ليست هي المدرسة القانونية الوحيدة التي أخذت بمنطق تدرج القواعد وتبعيتها . فما هو ديجي يقول بذات التقسيم الذي قال به كلسن رغم اختلاف مدرسته الواقعية عن مذهب كلسن . وإذا كان هناك خلاف جوهري في ماهية القاعدة الأساسية بين الفقيهين الكبيرين (أذ يضع ديجي اعلانات الحقوق مكان الدستور الافتراضي الذي يجعله كلسن قاعدة أساسية) إلا أنه مهما كانت تسميته فهي القاعدة العليا وسواء هي الدستور الافتراضي أو اعلانات الحقوق أو القانون الأساسي فإنها تقف في النهاية كمعيار أو قاعدة أساسية لا بد أن تكون التشريعات ملتزمة بها متفقة معها (١) .

وإذا كنا قد وصلنا إلى التسليم بمبدأ تدرج القواعد القانونية ، فلا بد لنا بالضرورة من بيان المعيار criterium الذي ترتب القواعد تطبيقاً له . ويسود علم القانون في هذا السبيل معياران يخدمان ترتيب القواعد القانونية هما : المعيار الشكلي criterium formel والمعيار المادي criterium matériel

وعلى مقتضى المعيار الشكلي ، فإن الوضع الهرمي لكل معيار إنما يكون وفقاً للشكل la forme الذي يأخذه وعلى الأخص من ناحية العضو l'organe الذي قام بالدور الأساسي في إجراءات تكوين هذه المعيار (وذلك هو ما يفسر التسمية التي يطلقها عليه البعض بقولهم المعيار العضوي criterium organique ومن منطق المعيار الشكلي (أو العضوي) يمكن أن نميز بين القواعد الدستورية وهي من طبيعة تأسيسية وتتصف بتدخل اجرائي وعضوي خاص ، وبين القواعد القانونية التي يخلقها الجهاز التشريعي (البرلمان) ، وبين القواعد الإدارية التي تصدر عن الجهاز التنفيذي . وهكذا فإنه - وفقاً للمعيار الشكلي - حيث ينعدم التدرج العضوي أو الاجرائي تنعدم التبعية والتدرج ويستحيل التمييز بين القواعد . وفي هذا المعنى يقال مثلاً أن المملكة المتحدة ليس لها دستور ، غير مقصود بذلك أن القواعد التي يتعين ممارسة السلطة العامة وفقاً لها ليست محددة ، بل يراد بذلك القول بأنه طالما كان للبرلمان في المملكة المتحدة قدرة تعديل أي قاعدة من القواعد مهما بلغ سموها بقانون عادي ، فإنه يستحيل وجود معيار في القانون الإنجليزي تكون له من ناحية الشكل صفة أو طبيعة فوق قانونية de caractère supralégal (١) .

(٢) الدكتور طعيمة الجرجة . مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون . القاهرة ١٩٦٢ ص ٨١ . وإذا كانت المدرسة النمساوية قد انتهت إلى سيادة التدرج في تنظيم القواعد والمعايير فقد نتج ذلك من تصور خاص لبدا الفصل بين السلطات إذ انكرت هذه المدرسة تجزئة سيادة الدولة ، وأخضعت على عكس ذلك بقاعدة وحدة الدولة . كذلك فلها لا تعتبر السلطات العامة الثلاثة (التشريعية والتنفيذية والقضائية) على قدم المساواة بل تراها خاضعة هي الأخرى لقاعدة التدرج والتبعية إذ تقوم على رأسها السلطة التشريعية وتأتي بعدما السلطان التنفيذية والقضائية . راجع في ذلك الدكتور طعيمة الجرجة في المرجع السابق ص ٨٢ عن مقال الاستاذ كارل دي ملير « مواجهة لنظرية تكوين القانون على درجات » .

Raiciu : Légalité et nécessité, thèse, op. cit., p. 90 et s. (١)

(١) راجع في شأن الأساس المنطقي والاساسي للمعيار الشكلي (التدرج الشكلي) استاذنا الدكتور ثروت بدوي . تدرج القرارات الإدارية . المرجع السابق ص ٩٦ وأيضاً رينير . الجسانون الإداري . الطبعة الثالثة باريس ١٩٦٥ ص ٧٤ .

أما على مقتضى المعيار الموضوعي أو المادي ، فإن الوضع الهرمي لسكن
معيار إنما يكون وفقاً للمادة أو المضمون la matière ou le contenu
ومن هذا المنطق يمكن أن نقسم المعايير تقسيماً تدريجياً يبدأ من أكثرها عمومية
وتجريداً les plus générales et les plus abstraites حتى أكثرها
تحديداً وذاتية les plus particuliers et les plus concrètes .
معيار أو قاعدة يعتبر في ذات الوقت وضعاً تنفيذياً لمعيار أو قاعدة أعلى أكثر
عمومية وتجريداً ، وهكذا فإن المعيار أو القاعدة الأدنى يقوم بتحديد المعيار أو
القاعدة الأعلى ويكون له تطبيقاً أكثر تحديداً وبالتالي يكون التدرج الهرمي للقواعد
والمعايير تبعاً لدرجة عموميتها leur degré de généralité
وعلى أساس وجهة النظر المادية هذه يعتبر قانوناً une loi في المعنى المادي
لللمة كل عمل مولد لقواعد عامة غير شخصية بصرف النظر عن العضو الذي
خلقه ، فالقرار الإداري يكون قانوناً بالمعنى المادي حين يقيم تنظيمًا عامًا غير
شخصي بواسطة ما احتواه من قواعد عامة غير شخصية ، بينما لا يعتبر قانوناً في
هذا المعنى ما يصدره البرلمان (وهو العضو التشريعي الأصلي) من قرارات غير
عامة بل شخصية (٢) .

ولقد اختلف الفقه حول مشكلة الأخذ بأي من المعيارين السابقين فاختلت
المدرسة الألمانية المعروفة باسم مدرسة القانون البحت Théorie pure
de droit (كلين وأتباعه) بالمعيار الشكلي أو العضوي فحددت
طبيعة التصرف القانوني ومكانه من السلم الهرمي على مقتضى طبيعة الهيئة التي
أصدرته ومكانها من سلم تدرج الهيئات العامة . وعلى هذا الأساس ساد الدستور
في منطق المدرسة النمساوية كل النظام القانوني في الدولة ، ثم كان بعده التشريع
الذي تحتم صدوره في حدود الضوابط التي قررها له الدستور ، ثم كانت بعد ذلك
أعمال السلطين التنفيذية والقضائية في حدود ما قرره القانون لها من ضوابط ،
حتى نصل في النهاية إلى قاعدة الهرم التدريجي للنظام القانوني في الدولة ، حيث
نجد القرارات الفردية والإجراءات التنفيذية التي تمثل على ما يقول الدكتور
طعيمة الجرف « آخر حلقات تخصيص الدستور وتطبيقه في الحياة العملية على
الحالات الفردية » (١) . أما مدرسة بيردو (ديجي وأتباعه) فقد أخذت بالمعيار
المادي أو الموضوعي وحددت طبيعة التصرف القانوني ومكانه من السلم الهرمي على
مقتضى طبيعته ومضمونه دون اعتبار لمصدره ، وهكذا انتهت هذه المدرسة إلى
وجوب خضوع التصرفات التنفيذية بطبيعتها للقواعد التنظيمية بطبيعتها أي كان
مصدر هذه القواعد (٢) .

أما القضاء فقد عرف ما يقول به الفقه من تفرقة بين التدرج على أساس من
المعيار الشكلي والتدرج على أساس من المعيار الموضوعي ، واعتبرت المحكمة
الإدارية العليا في مصر أن التدرج الشكلي هو ذاته الشرعية الشكلية
légale formelle وأن التدرج الموضوعي هو ذاته الشرعية
légale matérielle . تقول المحكمة الإدارية العليا عن

(٢) راجع في ذلك العميد غيدل . خضوع الإدارة للقانون ، المجلد السابق من ٢١ واستأنفنا الدكتور

ثروت بدوي . تدرج القرارات الإدارية . المرجع السابق . من ٨٢

(١) الدكتور طعيمة الجرف . مبدأ المشروعية . المرجع السابق . من ٨٢

(٢) وقد رأى العميد كيجي أن هذا الوجه من الشرعية هو المميز بين الدولة الاستبدادية والدولة
القانونية . راجع مؤلفه في « دروس في القانون العام » المرجع السابق . من ١٧٥ وما بعدها .

صورتى التدرج « ان العيب الذى شاب تشكيل لجنة الخبراء الاستثنائية هو عيب شكلى بمعنى ان ثمة عدم مشروعية شكلية *illégalité formelle* ولا محل هنا لعدم المشروعية الموضوعية *illégalité matérielle* وهذا يقتضى بحث أثر عدم المشروعية الشكلية فى القرارات الموضوعية . والمعيار الراجح فى مقام تقدير القرارات الادارية هو ان العبرة بموضوع القرار وليس بشخص مصدر القرار » (٢) .

ولقد تعرضت المحكمة الادارية العليا فى مصر لبدا تدرج القواعد القانونية وراى تطبيقا له وجوب تغليب القاعدة الأعلى فى المرتبة على القواعد الأدنى ، ومن ذلك هذا الحكم الشهير الذى شرحت فيه المحكمة تدرج النظام القانونى فى الدولة اعتبارا من اسمى القواعد القانونية عندها وهو الدستور . تقول المحكمة الادارية العليا « ان القانون لا يكون غير دستورى الا اذا خالف نصا دستوريا قائما او خرج على روحه ومقتضاه . ومرد ذلك الى ان الدستور - وهو القانون الاعلى فيمسا يقرره - لا يجوز ان تهدره اى أداة أدنى . وان وظيفة القضاء هى تطبيق القانون فيما يعرض له من الأفضية . والمواد بالقانون هنا هو مفهومه العام اى كل قاعدة عامة مجردة ايا كان مصدرها ، سواء كان هذا المصدر نصا دستوريا ام تشريعا تقرره السلطة التشريعية المختصة بذلك ام قرارا اداريا تنظيميا ، وسواء اكان القرار الادارى التنظيمى صدر فى شكل قرار جمهورى ام قرار وزارى ممن يملكه او كان قد صدر فيما سبق بمرسوم او بقرار من مجلس الوزراء او بقرار وزارى ، يطبق القضاء كل هذه القواعد التنظيمية العامة الموجودة على اختلاف ما بينها فى المصدر وعلى تفاوت ما بينها فى المرتبة ، ولكن بمراعاة ان القانون عدم الدستورية اذا خالف نصا دستوريا قائما او خرج على روحه ومقتضاه كما سلف القول ، بينما يشوب القرار الادارى العام عيب عدم المشروعية اذا خالف قاعدة تنظيمية صدرت بأداة أعلى مرتبة . فاذا تراخمت فى التطبيق هذه التشريعات او التنظيمات جميعا وقام بينها التعارض وجب على القضاء ان يطبق الأعلى فى المرتبة فيغلب الدستور على القانون ويغلب القانون على القرار الادارى ايا كانت مرتبته ويغلب القرار الادارى العام الأعلى مرتبة على ما هو أدنى منه ، ذلك لان المناط فى الفصل عند التعارض هو أن الأعلى يسود الأدنى » (١) .

واذا كانت المحكمة الادارية العليا تتحدث عن تدرج القواعد القانونية وتذكر بمناسبة ذلك صورتى (الشكلى والموضوعى) فاذا احكامها قد اطردت على تغليب التدرج الشكلى ، وهكذا ساد التدرج الشكلى للقانون الوضعى واستقرت الطول وفقا له . فعلى ما استقرت عليه احكام المحكمة الادارية العليا « ما كان يسوغ لوزارة المالية وهى سلطة أدنى من مجلس الوزراء ان تعدل من قراره او تضيف اليه احكاما جديدة » (١) ، وتقول المحكمة الادارية العليا فى حكم آخر « من المسلمات فى فقه القانون انه صدرت قاعدة تنظيمية عامة بأداة من درجة معينة فلا يجوز الفاؤها او تعديلها الا بأداة من ذات الدرجة او من درجة أعلى . ومن

(٢) المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٤٩٨ لسنة ٤ ق بتاريخ ١٩٦٢/٦/٢٩ . مجموعة ابو شادي ، المبدأ رقم ٩٠١ من ٩٥٢ .

(١) المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ١٦١ لسنة ٢ ق بتاريخ ١٩٦٢/٦/٢٩ والطعن رقم ١٢٩ لسنة ٢ ق بتاريخ ١٩٥٨/٧/١٢ . مجموعة ابو شادي المبدأ رقم ٩٤٤ من ٩٤٩ .

(١) المحكمة الادارية العليا ، الطعن رقم ٢٥٩٨ لسنة ٦ ق بتاريخ ١٩٦٤/٦/٢٨ . ابو شادي ، المبدأ رقم ١٩٦ من ٢٠٥ .

ثم فما كان يجوز لجامعة القاهرة أن تنفرد بتعديل القاعدة التنظيمية العامة التي قررتها لجنة شئون التنسيق بين الجامعتين وصنق عليها الرئيس الأعلى إلا بإداة من المستوى ذاته أو بإداة أعلى كقانون ، لأن هذه القاعدة إنما تتمشى مع الأوضاع الإدارية السليمة « (٢) ، وكذلك « أن السلطة العامة — إذ وضعت قاعدة تنظيمية — فانه يكون من حقها أن تلغيها أو تعدلها حسبما يقتضيه الصالح العام ، كما أنها تملك تفسيرها لإجلاء ما بها من غموض أو إزالة ما فيها من تناقض ، ولكن لايجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع أن تلغى أو تعدل قاعدة صادرة من سلطة أعلى أو أن تضيف إليها أحكاماً جديدة ، كما أنها لا تملك تفسيرها إلا بتفويض خاص بالتفسير من السلطة التي صدرتها فإن هي فعلت شيئاً من ذلك كان عملها باطلاً لخروجه من مدار اختصاصها « (٣) .

غير أن سيادة التدرج الشكلى في القانون الوضعى لم يمنع القضاء من الاستعانة بالتدرج الموضوعى (٤) حتى استقر الأمر — على ما يقول الدكتور طعيمة الجرف — على عدم اجازة خروج الهيئات التى تصدر الأعمال الفردية المنفذة للقواعد العامة على حكم القواعد العامة « فهى لا تملك بالقرارات الفردية أن توقف أو تعطل أو تلغى أو تخالف حكم القاعدة العامة » وذلك مهما كان من أمر الهيئة المشرفة على التنفيذ أى سواء اكانت هى نفس الهيئة التى صدرت عنها القاعدة العامة أم كانت هيئة أعلى أو أدنى منها فى سلم تدرج الهيئات العامة ، إذ أنه من المسلمات أن القاعدة العامة ما لم تلغ وما لم تعدل بنفس طريقة وأداة إصدارها فأنها تبقى واجبة للنفاد ومتعينة للتطبيق فى مواجهة جميع الهيئات العامة التى ينادى بها أمر تنفيذها وتطبيقها على الحالات الفردية (١) .

ولقد ثبت قضاء المحكمة الإدارية العليا فى مصر على ذلك : إذ رأت أنه إذا أطلق القانون للإدارة سلطة الاختيار فى الترقية فانه يصبح من حقها أن تضع من القواعد ما تضبط به تقديرها وإنما مع وجوب الترام هذه القواعد فى التطبيق على الحالات الفردية . تقول المحكمة : « أن للإدارة فى حدود نسبة الاختيار أن تضع من القواعد العامة ما تضبط به اختيارها بشرط أن تلتزم تطبيقها فى الحسابات الفردية والا خالفت القانون إذا تنكبت فى التطبيق ما وضعت من قواعد ، كل ذلك إذا كان القانون أطلق لها الاختيار ولم يضبطه بقواعد معينة فى تقدير درجات الكفاية بأرقام منضبطة أو غير ذلك من المعايير « (٢) ، وكذلك رأت ذات المحكمة « لئن كانت الترقية فى نسبة الاختيار متروكة أمرها لتقدير الإدارة بما لا يعقب عليها ما دام خلا قرارها من اسساء استعمال السلطة إلا أنها إذا وضعت لاختيارها

(٢) المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ١٤٨٧ لسنة ٢ ق بتاريخ ١٠/١١/١٩٥٦ ، أبو شادى ، المبدأ رقم ٧٦٦ من ٨١٩ .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٦٧٨ لسنة ٤ ق بتاريخ ٤/٤/١٩٥٩ ، أبو شادى ، المبدأ رقم ١٤٣٦ من ١٥٠٨ .

(٤) العميد ليدل ، المقال السابق من ٣٢ حيث يرى أهمية الدور الذى يلعبه التدرج الموضوعى وخاصة فى القضاء حين تعرض منازعات انتهاك القواعد بواسطة مصدرها ذاته .

(١) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، من ١٠٦ ، الدكتور ثروت بغوى ، تدرج القرارات الإدارية المرجع السابق من ٨٣ ، ٨٤ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٩٠٢ لسنة ٣ ق بتاريخ ٢١/٦/١٩٥٨ ، الطعن رقم ٤٠٠ لسنة ٤ ق بتاريخ ٦/٢/١٩٦٠ ، أبو شادى ، المبدأ رقم ٤٧٥ من ٩٠١ .

ضوابط معينة ويجب عليها مراعاتها في التطبيق الفردي ، كما أنه يتعين عليها عند وضع هذه الضوابط أن تلتزم القوانين واللوائح نصا وروحا والا كان قرارها يخالف القانون « (٢) . وكذلك ما حكمت به ذات المحكمة « أن القواعد التنظيمية العامة التي تصدر ممن يملكها مقسمة بطابع العمومية والتجريد . تكون بمثابة اللائحة أو القاعدة العامة واجبة الاتباع في صدد ما صدرت بشأنه فيلتزم بمراعاتها لا المرعوسون وحمدتهم بل الرئيس هو نفسه كذلك في التطبيق على الحالات الفردية طالما لم يصدر منه تعديل أو إلغاء لها بنفس الاداة أي بقرار

حرية الصحافة

الصحافة حرة ، تقول في حدود القانون ما تشاء ، وتعتقد ما تريد ،
فليس من الرأي أن نسألها لم تعتقدنا ، بل الواجب أن نسأل أنفسنا
لم نفعل ما تعتقدنا عليه .

سعد زغلول

القرار الصادر بإنشاء المجلس الأعلى للصحافة والرقابة على الصحف من وجهة النظر الدستورية والإدارية

للأستاذ المتفاني المحترم / أحمد إبراهيم أحمد

أصدر السيد رئيس الجمهورية بوصف كونه رئيسا للاتحاد الاشتراكي العربي قراره رقم ٦ لسنة ١٩٧٥ بإنشاء المجلس الأعلى للصحافة موكلا اليه العديد من الاختصاصات والصلاحيات التي امتدت واستطالت خروجاً من الصحف المملوكة للاتحاد الاشتراكي العربي وصولاً الى أي نشاط صحفي آخر حتى ولو كان منبثاً الصلة بالتنظيم السياسي سواء من ناحية الملكية أو من جهة الاشراف والتبعية .

ونود ان نعرض لهذا القرار لايضاح ما جاء به من حيث تشكيل المجلس والمهام والاختصاصات التي اسندت اليه لكي نضعها في اطار المشرعية وعلى الأخص من الناحية الدستورية الأمر الذي يشدنا أولاً الى التعرض بالإيجاز الذي يقتضيه المقام لفقه وقانونية الرقابة على دستورية القوانين نتلوه بإبراز وحصر القيود التي يمكن ان ترد على الصحافة بوصف كونها من بين الحريات الأساسية الواردة في صلب الدستور ثم نختم هذه الكلمة بإيضاح لواقع قرار إنشاء المجلس الأعلى للصحافة دستوريا وإداريا .

تمهيد في الرقابة على دستورية القوانين :

استقرت الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية منذ سنة ١٨٠٣ بالحكم الصادر في قضية ماريوري ضد / ماديسون من المحكمة الاتحادية العليا برئاسة القاضي جون مارشال رئيس قضايتها ومنذ ذلك الحين انتقلت الرقابة على دستورية القوانين الى كثير من الدول ومن بينها جمهورية مصر العربية وهناك طرق عديدة لهذه الرقابة ولكن المقصود من هذه الرقابة أولاً وأخيراً هو خدمة العدالة وأن تعددت صور تحقيقها فإذا ما طالعنا تيارات الملاحاة الفكرية القانونية العالمية في محاولة لالقاء ضوء على طرق الرقابة فإنها تشدنا الى المدونات الدستورية والتي اذا وجدنا منها نصاً صريحاً يوجب اخضاع القوانين لرقابة القضاء ، كان لا محاولة للجهة القضائية التي حددها الدستور ان تنظر في صحة القوانين اذا ما طعن امامها بدعوى أصلية بعدم دستورتها وكان لهذه الجهة ان تقضي بالغناء ما كان منها مخالفاً لاحكام الدستور وهذه الطريقة هي ما اطلق عليها الفقه الدستوري اصطلاح (الرقابة على دستورية القوانين بطريق الدعوى الاصلية) وهذا هو ما اخذ به الدستور الدائم لجمهورية مصر العربية الصادر سنة ١٩٧١ في الفصل الخامس (تراجع المواد من ١٧٤ الى ١٧٨) .

حيث تقرر المادة ١٧٥ ان المحكمة الدستورية العليا تتولى دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح .

اما اذا كانت النصوص الدستورية لا تتضمن نصاً صريحاً بجواز اعمال الرقابة على دستورية القوانين فان الأخذ بقاعدة الدستور الجامد تستتبع حتم

تطبيق مبدأ دستورية القوانين ، فإذا ما تبين للهيئة القضائية المختصة عدم موافقة القانون أو اللائحة للدستور قضت باستبعاد القانون من نطاق التطبيق وهذه الطريقة مسماه في الفقه الدستوري (بالرقابة على دستورية القوانين بطريق الدفع الفرعى) .

فمقتضى الأخذ بفكرة الدستور الجامد هو أى تسمو نصوصه على نصوص القوانين العادية فينبئى على الأخيرة ان تصدر نصا قانونيا متضمنا في فحواه مخالفة لنص دستوري وهذه الفكرة على العكس من فكرة الدساتير المرنة والتي فيها يعد القانون العادى هو القانون الاعلى للدولة وتأسيسا على ذلك لا تثور في الدساتير المرنة مسألة دستورية القوانين .

ويتفرغ على الأخذ بمبدأ سمو الدستور مبدأ قانونى آخر هو (تدرج القواعد القانونية) وهو يعنى ان القاعدة الدستورية هى المصدر لكل قاعدة قانونية أدنى منها سواء اكانت قانونا أم قرارا تنظيميا .

وهذا يعنى ان كافة القوانين بل أيضا كل القرارات التنظيمية يجب ان تكون موافقة للدستور والا حق نعتها يعيب المخالفة الدستورية وذلك لان الدستور هو أساس الحياة النظامية في البلدان المتقدمة بحكم سيرها ونمائها وتقدمها وتوقعاتها للمستقبل سواء بالقوانين أم بالقرارات التنظيمية .

وهذه المبادئ القانونية الأساسية (الرقابة على دستورية القوانين) (وتدرج القواعد القانونية) (وتدرج الاعمال القانونية) تعتبر بمثابة طلائع غزو ثقافى دستوري ادارى تقصد في المقام الاول معالجة العوج واصلاح الخلل الذى يقع من السلطات المختلفة في الدولة . وهى بمثابة الحارس للضوابط القانونية حتى لا يحصل انفلات لسلطة من السلطات يؤدي الى جور وطفيان على حق من حقوق الافراد او الى اعتداء على حرية من حريات المواطنين او الى انتقاص في صلاحية من صلاحيات الجماعات خاصة بعد ما انغمر الفرد أو غير في جماعة او اكثر من تلك الجماعات .

وغنى عن البيان ان هناك طرقا أخرى من الرقابة على الدستورية منها : —

١ — الرقابة عن طريق الأمر القضائى : —

وهذه الطريقة عبارة عن اجراء يمكن به الفرد مهاجمة أى قانون قبل تطبيقه عليه تأسيسا على كونه غير دستوري طالبا من القضاء اصدار امر قضائى بوقف تنفيذه لعدم دستوريته وللأمر القضائى مظهرين .

الاول سلبى : ويتحصل في اصدار امر من المحكمة بالامتناع عن تنفيذ القانون

والثانى ايجابى وذلك في حالة ما اذا كان القانون قد نفذ يكون ذلك باصدار امر معين بغية اتيان عمل معين لضرار الشخص المتضرر كان يرد للفرد ما يكون قد دفعه من ضرائب دون وجه حق .

٢ — الرقابة عن طريق الحكم التقريرى : —

ومناط هذه الطريقة انه حينما يعترض على تنفيذ القانون تأسيسا على كونه غير دستوري فيوقف الموظف المختص بالتنفيذ تنفيذ هذا القانون طالبا من المعارض الحصول على حكم تقريرى بدستورية هذا القانون وقد تأيدت هذه الطريقة في الولايات المتحدة الأمريكية بالقائمين الصادر سنة ١٩٣٤ الذى خص القضاء

الاتحادى بسلطة اصدار الاحكام التقريرية (يراجع تفصيلا د. مؤاد العطار القضاء الادارى سنة ١٩٦٦ صفحة ١٣٢ الى ١٣٤) .

٣ - الرقابة السياسية لدستورية القوانين : -

تأخذ الكثير من الدول الاشتراكية بهذا النظام .

فعلى سبيل المثال نص دستور ألمانيا الشرقية الصادر سنة ١٩٤٩ على تشكيل لجنة دستورية لمراقبة مطابقة القوانين لاحكام الدستور على أن يراعى في تشكيل هذه اللجنة تمثيل مختلف الهيئات فتضم ثلاثة من قضاه المحكمة العليا وثلاثة آخرين من غير أعضاء المجلس الشعبى ممن لهم خبرة في مسائل القانون الدولى العام .

كما تضمنت المادة ١٤ من دستور الاتحاد السوفيتى النص على اختصاص مجلس السوفيت الاعلى بالاشراف على تنفيذ الدستور الاتحادى مع اتخاذ الاجراءات التى من شأنها ان تجعل دساتير الجمهوريات متمشية مع احكامه .

كما تضمن دستور بلغاريا الصادر سنة ١٩٤٧ النص على اختصاص الهيئة التشريعية بالفصل فيما اذا كانت الشروط التى يستلزمها الدستور لسن القوانين واصدارها قد روعيت ام لا وهل القانون يتفق مع احكام الدستور من عدمه .

وكذلك الدستور الاتحادى ليوغوسلافيا الصادر سنة ١٩٤٦ ينص على اختصاص المكتب الادارى للمجلس الشعبى (البرلمان) بالقيام بفحص دستورية القوانين التى يصدرها المجلس .

» يراجع د. محمد كامل ليلة فى القانون الدستورى طبعة ١٩٧١ صفحة ١٢٩ الى ٣١ « .

الرقابة والاجراءات الوقائية بالنسبة للصحافة :

يمكننا بادىء ذى بدء حصر هذه الاجراءات فى الآتى : -

- ١ - الرقابة .
- ٢ - الاجازة .
- ٣ - الانذار والتعطيل والالتقاء الادارى .
- ٤ - الحجز الادارى للمطبوعات وسوف نشرح كل اجراء منها بايجاز « فنقول »

أولا : الرقابة :

هى فحص الادارة للمطبوعات قبل نشرها واذا عثرت على الكافة ويعهد بمهمة الرقابة الى من يسمى بالرقيب العام وله سلطة منع نشر الكتابات المضره بالمصلحة العامة وامن الدولة .

وقد الغيت الرقابة على الصحافة المصرية فى اول عهد الرئيس / محمد أنور السادات كما الغيت الرقابة على المكالمات التليفونية والبريد الداخلى .

وتجدر الإشارة الى ان سلطة الرقيب لم تقتصر على الكتابات فقط بل أنها تمتد الى كافة المصنفات الفنية وهذه السلطة تخضع لرقابة القضاء الادارى فيعتقد

له الاختصاص بنظر قضايا الإلغاء والتعويض بالنسبة لقرارات الرقيب (يراجع حكم محكمة القضاء الإداري المصرية سنة ١٩٧٥ في قضية يحيى الوغد) .

والرقابة قديمة إذ نشأت منذ العصر الكنسي ولغرض ديني هو الحيلولة دون انتشار المطبوعات الخبيثة وكانت تمارس بمعرفة الكنيسة وحدها ثم امتدت يد المشاركة من الدولة إلى الكنيسة في هذا المضمار وظلت تنكمش سلطة الكنيسة وتتمتع سلطة الدولة تدريجيا إلى أن انفردت الدولة بهذه المهمة .

ونظام الرقابة هذا اقرب إلى النظام البوليسي وأبعد عن النظام الديمقراطي لأن الرقابة قيد يكبل حرية الأقوال وغمام يحجب الرؤية الواضحة عن الأعين .

ولذا فإن الدول الراقية مثل إنجلترا وفرنسا هجرتا نظام الرقابة على الصحف منذ زمن بعيد منذ كانتا في أول مدارج سلم الديمقراطية .

وقد حذت مصر حذوها إلا أن الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١ أجاز الرقابة في حدود وظروف معينة وهي حالات الطوارئ وأوقات الحرب . ولعل هذه الإشارة الدستورية تؤكد لحرية الرأي إذ يجعل الدستور الأول هو حرية الرأي والاستثناء هو القيد والرقابة غمدى الحرية في الظروف الاستثنائية أقصر من مداها في الظروف العادية إذ يجري نص المادة ٨ من الدستور بها يلي (حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكنولة والرقابة على الصحف محظورة وإنذارها أو وقفها أو إلغاؤها بالطريق الإداري محظور ، ويجوز استثناء في حالة إعلان الطوارئ أو زمن الحرب أن يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الإعلام رقابة محددة في الأمور التي تتعلق بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومي وذلك كله وفقا للقانون .

ويبدو جليا من هذا النص أن الدستور يقيد الرقابة حتى لا تخفى وراءها أغراضا سياسية وتبريرات للدافع الخاص كالانتقام والسيطرة وتقييد الرأي المخالف .

ثانيا : الإجازة

وهي إذن الإدارة لشخص بإصدار جريدة أو مطبوع أو رفض الإذن بذلك والإجازة إجراء وقائي مائع مثل الرقابة إلا أنها تنصب على الأشخاص وذلك عند إنشاء المطبوع فهي لمدة واحدة بالنسبة للشخص مصدر الجريدة وهذا بعكس الحال بالنسبة للرقابة التي أشرنا إليها آنفا والتي تتناول المطبوع في حد ذاته وقد ألغى نظام الإجازة في فرنسا نهائيا بقانون ١١ مايو سنة ١٨٦٨ أما إنجلترا فهي أعرق ديمقراطية وحرية إذ ألغيت فيها الإجازة منذ قانون سنة ١٦٩٥

ثالثا : الإنذار والتعطيل الإداري :

الإنذار هو أقرب ما يكون إلى لفت نظر ترسله الإدارة إلى الجريدة لنشرها أقوال ضارة بالمصلحة العامة . أما التعطيل والإلغاء فهما منع الجريدة من الصدور لمدة معينة أو مدد مؤقتة وقد تستطيل هذه المدد إلى دوام .

لم تعرف إنجلترا نظام الإلغاء الإداري وهذا النظام من مبتكرات حكومة نابليون الثالث الاستبدادية في فرنسا وظل معمولاً به في النظام الفرنسي حتى إلغاءه بقانون ١١ مايو سنة ١٨٦٨ .

ويجب الإشارة في هذا المقام الى ان اجرائى الانذار والتعطيل الادارى هما من الاجراءات الادارية البهتة التى تخضع للرقابة القضائية وقسند ذهبت محكمة القضاء الادارى المصرية الى ان تصرفات الادارة فى تعطيل الصحف والغائها انما هى أعمال ادارية تجرى على مقتضى أحكام الدستور والقوانين واللوائح فكل قرار تتخذه الادارة فى هذا الشأن يعتبر قرارا اداريا عاديا يدخل فى اختصاص هذه المحكمة النظر فى امر صحته او بطلانه وللمحكمة حق الرقابة على الادارة لترى هل صدر متفقا مع أحكام الدستور والقوانين واللوائح خالبا من التعسف فتقضى بصحته ام صدر متعارضا مع هذه الاحكام او انطوى على تعسف فى استعمال السلطة فتقضى ببطلانه (راجع الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٨٧ لسنة ٥ ق محكمة القضاء الادارى المصرية) .

رابعا : الحجز الادارى على الصحف :

والحجز الادارى هو الاجراء الذى به يكون من حق الجهة الادارية ان تضبط المطبوعات والصحف من تلقاء نفسها وبدون اذن قضائى خروجا على الاصل العام .

ونحن نرى ان هذا الاجراء يصادر حرية من الحريات الاساسية المقررة للانسان بوصفه انسانا ناطقا ويفكر اولا وهى الحرية الذهنية فمن شأن هذه الحرية الذهنية ومن طبيعتها الا يكون للادارة لسلطة الحجز هذه لانها اعتداء على جانب اصيل وهام من جوانب الحرية الشخصية التى تعتبر جوهر وخلصاة الحياة الانسانية كلها لا تخلقها الشرائع بل تنظمها ولا توجد لها القوانين بل توفق بين شتى مناجيها ومختلف توجيهاتها تحقيقا للخير المشترك للجماعة ورعاية للصالح العام فهى لا تقبل من القيود الا ما كان هادفا الى هذه الغاية مستوحيا تلك الاغراض « راجع حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٢١٧ لسنة ٧٤ » وفى هذا المعنى بالشرح والتفصيل كتاب الدكتور مصطفى ابو زيد فهمى فى الحرية والاشتراكية والوحدة الصفحات ٥٩ ، ٦٠ وما بعدها حيث يعتبر المؤلف حرية الصحافة ضمن الحريات الذهنية .

كما يراجع فى نفس المعنى دكتور محمد الطيب عبد اللطيف فى نظام الترخيص والاحطار فى القانون المصرى رسالة لكلية حقوق القاهرة سنة ١٩٥٦ حيث يقرر المؤلف ان حرية الصحافة ضمن الحريات الذهنية والى اجماع الفقه الفرنسى على ذلك على الاخص دومبى وهريو .

والعديد من دساتير الدول المختلفة تقرر حرية الصحافة ومنع الرقابة عليها مثل دستور كاليفورنيا منذ سنة ١٧٧٦ ودستور بلجيكا منذ سنة ١٨٣١ والسويد سنة ١٨٤٢ وايطاليا سنة ١٨٦٨ .

الفصل الثانى

المجلس الاعلى للصحافة وموقعة القانونى

اولا : تشكيل المجلس الاعلى للصحافة :

اسدر السيد رئيس الاتحاد الاشتراكى العربى قراره رقم : ١٩٧٥/٦ بتشكيل المجلس الاعلى للصحافة برئاسة الامين الاول للجنة المركزية للاتحاد الاشتراكى العربى وعضوية كل من وزير الاعلام وامين الدعوة والفكر باللجنة المركزية للاتحاد

الاستراكي العربي ووكيل مجلس الشعب ونقيب الصحفيين واحد مستشاري محكمة الاستئناف وثلاثة من رؤساء المؤسسات الصحفية ورؤساء تحرير الصحف وثلاثة من المشتغلين بالمسائل العامة وعميد كلية الاعلام واثنين من أعضاء مجلس نقابة الصحفيين وثلاثة صحفيين لا تقل مدة اشتغالهم بالمهنة عن خمسة عشر سنة يزكيهم مجلس نقابة الصحفيين ورئيس مجلس النقابة العامة للطباعة والنشر .

ثانيا : اختصاصات المجلس الاعلى للصحافة :

تبلورت اختصاصات المجلس الاعلى للصحافة في انه يضطلع بمهمة اعداد ميثاق الشرف للعمل الصحفي مع متابعة تنفيذه وذلك ضمانا لحرية الصحافة مع مراعاة المصلحة العامة ومصالح المواطنين بحيث تحتل الصحافة مكانتها بوصفها احدى السلطات المستقلة العاملة في اطار دولة المؤسسات .

ومن بين اختصاصات المجلس وضع اللوائح المنظمة للعمل داخل المؤسسات الصحفية سواء ما يتصل منها بقواعد المهنة او اجور الصحفيين لضمان العدالة بين العاملين في المؤسسات الصحفية - ويعهد للمجلس بمهام التنسيق بين المؤسسات الصحفية المختلفة وكذلك التنسيق بينها وبين المؤسسات المختصة بال مجال الاعلامي .

ويقوم المجلس بدعم المؤسسات الصحفية واقتراح الوسائل التي تؤدي الى مغالبتها في تأكيد حق المواطنين في الرقابة الشعبية وضمان حقوق الصحفيين في التعبير عن قضايا المجتمع - والتخطيط للتوسع الافقي والرأسي للصحافة مع توفير احتياجاتها المختلفة والعناية بالصحافة الاقليمية والمتخصصة .

كما يكون للمجلس حق النظر فيما ينسب الى المؤسسات الصحفية من مخالفات لميثاق الشرف الصحفي كما يكون له الحق في النظر في الامور المتعلقة بضمان الحقوق المقررة للصحفيين ويتولى المجلس تحديد النسبة المؤوية الى تخصص من حصيلة اعلانات الصحف لتغطية احتياجات صندوق معاشات الصحفيين .

كما يختص باصدار الصحف والترخيص بالعمل في الصحافة للصحفيين وسيكون للمجلس عند مخالفة الصحفي لميثاق الشرف الصحفي ان يطلب من نقابة الصحفيين النظر في امره مع اتخاذ الاجراءات التأديبية الملازمة والمقررة في اطار المشروعية ولا شك ان المجلس كما يتضح مما تقدم يقوم بدور هام وخطير ونافع بالنسبة للصحافة ورسالتها ولكن النظره الفاحصة لهذا القرار تطلعنا بأنه قد تناول بالعدوان حرية أساسية ضمن طائفة الحريات الفكرية الا وهي حرية الصحافة التي قيل فيها تعاريف شتى يمكن أن نعرض لبعضها بالآتي : -

فقد ذهب دوجي الى اعتبارها (حق الفرد في التعبير عن آرائه وعقائده بواسطة المطبوعات écrites imprimés دون أن تخضع هذه المطبوعات للاجازة autorisation أو الرقابة السابقة مع مسئولية مؤلفيها مدنيا وجنائيا) وعرفها مسيو هاتان Hatin بأنها (حرية الفرد في التعبير عن آرائه واقتكاره عن طريق الاعلان في جميع الظروف دون اجازة أو رقابة سابقة) .

وعرفها Louis Fauvel بأنها حرية الفرد في نشر ما يشاء بواسطة الطباعة أي بواسطة الجريدة أو الكتاب وعرفت حرية الصحافة في كتاب تشريع الصحافة Législation de la presse بأنها حرية الفرد في كتابة ما يشاء ونشره بواسطة الجريدة أو الكتاب أو الفنون الطباعية بصورة عامة . ويرى اللورد

مانسفيلد Lord Mansfield ان حرية الصحافة هي « حرية الطبع دون أية اجازة سابقة ضمن حدود القانون » يراجع في هذه التعاريف رسالة الدكتور عبد الله البستاني حرية الصحافة سنة ١٩٥٠ دراسة مقارنة في فرنسا وانجلترا والعراق لسكية الحقوق بجامعة القاهرة صفحة « ٥ » وما بعدها .

ثم يقول المؤلف المذكور (صفحة ٨ وما بعدها) ان التعاريف السابقة اكسدت ان الصحافة حرة ما دامت خاضعة للنظام الردعي الا انها غضت الطرق عن ضمان الاستقلال الاقتصادي للمنشآت الصحفية .

ونحن نرى انه لا بد لاكتمال الحرية ان تكون الصحافة والصحفيين بمنأى عن التيارات السياسية وعن الاستغلال فلا تنطق عن هوى أو غرض سياسي أو بقصد التشهير والاساءة بحكم الدافع الشخصي الذي يجر الكتاب أو الصحفيين الى الانزلاق أو القذف .

واذا كانت الدساتير على نحو ما سبق بيانه تقرر حرية الصحافة فانه لا يكفى ذلك بل يجب توافر بعض العناصر التي تكفل هذه الحرية الا وهي : —

١ — حرية الصحافة تقتضى عدم خضوعها لاية رقابة سابقة على النشر فالرقابة على النشر تعدم حرية الصحافة ، اذ يصبح ما تنشره الصحف خاضعا لراى ممثل الحكومة .

٢ — والمعنى التقليدى لحرية الصحافة الموروث عن بلاكستون الشارح الانجليزى كان مقصورا على حريتها في عدم الخضوع للرقابة السابقة ولكن هذه الحرية لا تحول دون ان تكون مسئولة عما تنشره اذا تضمن النشر جريمة .

٣ — كذلك تقتضى حرية الصحافة ان تكون حرة في استيفاء الأنباء وفي نشرها فلا قيمة لحرية الصحافة اذا أوعدت في وجهها ابواب الاخبار .

٤ — كذلك من عناصر هذه الحرية اصدار الصحف بغير توقف على رخاء الحكومة « يراجع د. جمال العطيفى حرية الصحافة وفق نشر بيان الجمهورية العربية المتحدة سنة ١٩٧١ صفحة ١٦ ، ١٧ ، ١٨ » .

الديمقراطية واهمية حرية الصحافة :

على ان حرية الصحافة والاهتمام الزائد بها وتعظيم شأنها مرجعة انتشار الديمقراطية وربوعها في ربوع كثيرة من العالم — كما انها تساهم بيجابية في تكوين الراى العام كما انها سلطة رقابة على الجهاز الحاكم كما انها تساهم بيجابية في تكوين الراى العام كما انها سلطة رقابة على الجهاز الحاكم تبدي افكارا توجهه بل تنتقد انحرافا يبدو عليه وتظهر اغراضه على الكيان الجسدى للمجتمع . والصحافة منبر عظيم من منابر الشعب يستطيع الشعب من خلاله ان يعبر عما يعين له من آراء وافكار ومن آمال وآلام تبلغ أعلى درجات الاهمية القصوى في حياة الانسان المتحضر ونحن في بحر متلاطم الامواج من الامل والالام والمتطلبات اليومية .

وبها تتداول الآراء وتظهر الافكار وتطرح المشاكل العامة على بساط البحث بغية العلاج وهي ليست حقا للجماعة يأتى من الانعكاسات التي تعكسها على المجتمع ومن الآثار الايجابية التي تطبعها عليه .

وبذلك يتبين أن حرية الصحافة من ركائز الديمقراطية وقد أشار لهذا المعنى الذي نراه المؤتمر الدولي للصحفيين الذي انعقد في كوبنهاجن سنة ١٩٤٦ اذ جاء في تقريره « أن المؤتمر الدولي للصحفيين يؤكد أن حرية الصحافة هي مبدأ أساسي للديمقراطية Grincipe fundamental

التكليف القانوني لقرارات الاتحاد الاشتراكي العربي :

قبل أن نبحث في الوضع القانوني للقرار الصادر بإنشاء المجلس الأعلى للصحافة من رئيس الاتحاد الاشتراكي نوضح أولا طبيعة قرارات الاتحاد الاشتراكي فنقول .

انه يمكن أن تندرج هذه القرارات تحت أربع أشكال أو أربع صور من الأعمال وهي الأعمال الإدارية الأعمال القضائية الأعمال المشرعة وأعمال السيادة .

وبإدء ذي بدء نستبعد أعمال السيادة فلا تعد قرارات الاتحاد الاشتراكي العربي منا ذلك لأن نظرية أعمال السيادة تهدف إلى إقامة نطاق من الحصانة على بعض اختصاصات الحكومة حتى تنحصر عنها رقابة السلطة القضائية فيحظر على القضاء التعرض لها بالبحث أو المناقشة مهما اضرحت بحقوق المواطنين « يراجع د . محمد فؤاد مهنا بحث في أعمال السيادة والأعمال الإدارية ومدى رقابة القضاء على كل منها . مجلة الحقوق السنة الثانية العدد الأول مارس سنة ١٩٤٥ صفحة ٣٤٧ » لأنها أعمال تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة تباشرها بمقتضى هذه السلطة العليا لتنظيم علاقتها بالسلطات العامة الأخرى داخلية كانت أو خارجية أو تتخذها اضطرارا للمحافظة على كيان الدولة في الداخل أو للذود عن سيادتها في الخارج .

كذلك لا يمكن القول بأن هذه القرارات تعتبر من قبيل القرارات القضائية وذلك لأنها لم تصدر من السلطة القضائية في شأن نزاع قضائي حيث تنزل عليه هذه السلطة حكم القانون .

وإذا كانت الأعمال المشروعة هي تلك التي تصدر عن الهيئة البرلمانية في ثوبه العمومية والتجريد فإتينا لا نستطيع بحال من الأحوال أن نصف قرارات الاتحاد الاشتراكي بأنها أعمال تشريعية لأنها صادرة عن غير طريق البرلمان . وإن جانباً كبيراً من قراراتها غير لائحى بمعنى انه لا يتسم بميسم العمومية والتجريد .

بقى لنا إذا الأعمال الإدارية فهل يمكن لنا تكليف قرارات الاتحاد الاشتراكي العربي بأنها قرارات إدارية ولإرد على ذلك نقول انه في شأن تحديد القرارات الإدارية برزت للوجود معايير أربع هي على التوالي — المعيار الموضوعي — والمعيار الشكلي والمعيار المزدوج — ومعيار الفقيه فالين (يراجع د . سليمان الطماوى في النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة سنة ١٩٥٧ صفحة ١٢٧ وما بعدها د . ثروت بدرى في القانون الإداري سنة ٧١ صفحة ٢٧ فالين القانون الإداري الطبعة التاسعة سنة ١٩٦٣ صفحة ٤) .

أولاً : المعيار الموضوعي : Le critère matériel

ويقول به دوجى ومدرسته (جيزونسل وبوتار) ويقولون ان القانون يدور حول فكرتين هما المراكز القانونية والأعمال القانونية والمراكز القانونية على مسألتين .

١ - مراكز قانونية عامة أو موضوعية وهى كل مركز يكون محتواه واحداً بالنسبة لطائفة معينة من الأفراد مثل مركز الزوج فى القانون الخاص ومركز الموظف فى القانون العام .

٢ - مراكز قانونية شخصية أو فردية وهى التى تحدد محتواها بالنسبة لكل فرد على حده مثل حالة الدائن أو المدين والاعمال القانونية تنقسم الى اقسام ثلاثة هى : -

اعمال مشروعة :

وهى كل عمل قانونى يتضمن قاعدة تنظيمية عامة مثل القوانين .

اعمال شخصية :

وهى الاعمال القانونية التى يتولد عنها مراكز شخصية مثل المتعاقدين فى أى عقد .

اعمال شرطية :

وهى الاعمال التى تسند الى فرد أو افراد معينين مراكز قانونية عامة أو موضوعية ومثالها التعيين فى احدى الوظائف العامة .

ويدخل فى الوظيفة الادارية عند مدرسة دوجى الاعمال الشرطية والاعمال الذاتية أو الفردية .

ثانيا : المعيار الشكلى : - Le critère formel ou organique

ويقتضى هذا المعيار ان يرجع فى تحديد العمل الى مركز القائم به والسلطة التى أصدرته فاذا كان العمل صادرا عن جهة ادارية ومتخذاً الوصف الادارى منه له وتتبع فى ممارستها لنشاطها الاجراءات والاشكال الادارية اعتبر العمل عملاً ادارياً .

ثالثاً : المعيار المزيج :

يرى جانب من الفقه المصرى « يراجع ثروت بدوى فى القانون الادارى سنة ٧١ صفحة ٢٧ » ضرورة الجمع بين المعيارين الشكلى والموضوعى فى التعريف بطبيعة العمل الادارى .

رابعا : معيار الفقيه خالين :

فهو يرى ان العمل الادارى يمكن تحديده بطريق استبعاد ما ليس قضائياً وتشريعياً فانه يكون ادارياً .

ومن هذا العرض السريع نرى ان الفقه لم يتفق على معيار واحد ومحدد ونرى ان الافضل هو ان نبحث كل حالة على حده وذلك لأن السلطة التشريعية كثيراً ما يصدر رئيسها قرارات ادارية بتعيين موظفين اداريين بمجلس الشعب أو بمنحهم علاوات أو ترقيتهم أو مجازاتهم .

وكذلك رؤساء المحاكم يصدرن مثل هذه القرارات ولا شبهة إطلاقاً في أن هذه وتلك قرارات إدارية بالمعنى المتفق عليه فقها وقضاءاً للقرار الإداري .

وعلى ضوء ما تقدم نرى أن قرارات الاتحاد الاشتراكي العربي تعتبر قرارات إدارية للأسباب الآتية : -

أولاً : تتوافر فيها كل أركان القرار الإداري وهي السبب والشكل والاختصاص والمحل والغاية .

ثانياً : ليس بشرط جوهرى لكى تكون حيا للقرار الإداري أن يكون مصدره جهة إدارية لأننا رأينا فيما سبق أن السلطة القضائية وكذلك السلطة التشريعية كلاهما يصدر قرارات إدارية بحته .

ثالثاً : ليست كل قرارات الاتحاد الاشتراكي العربى متمثلة بالأمور السياسية البحتة بالعلاقات الخارجية .

وإذا ما انتهينا إلى أن قرارات الاتحاد الاشتراكي العربى البعيدة عن أمور السياسة وأجراءاتها والمنقطعة الصلة بالعلاقات الخارجية هي قرارات إدارية بمعناها الدقيق قلنا قول في قرار السيد رئيس الاتحاد الاشتراكي بإنشاء المجلس الأعلى للصحافة وأسناد عديد من الاختصاصات الجوهرية إليه ذلك أنه يتضمن مخالفة صريحة وأضحة للنصوص الدستورية الأصلية الخاصة ببيان حرية الصحافة ودعمها وتوكيدها باعتبارها من الحريات الدستورية الأصلية فإذا كان الأصل هو حرية الصحافة وممارسة مهنة الصحافة كذلك في حدود القانون ووفق الأوضاع والشروط التى تجيء به وفي إطار مشروعيتها إلا أن تشكيل المجلس الأعلى للصحافة وأسناد اختصاص الترخيص في ممارسة الصحافة للصحفيين بمعرفة هذا المجلس فيه اعتداء على نص دستوري أصيل هو نص المادة ٤٨ من الدستور الدائم لجمهورية مصر العربية لسنة ١٩٧١ .

والذى يقضى بأن حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الاعلام مكفولة والرقابة على الصحف محظورة وإنذارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الإداري محظور إنما يجوز استثناء في حالة إعلان الطوارئ أو زمن الحرب أن يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الاعلام رقابة محدودة في الأمور التى تتعلق بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومي وذلك كله وفقاً للقانون . ومن هذا النص يتضح لنا جلياً أن قرار السيد رئيس الاتحاد الاشتراكي العربى بإنشاء المجلس الأعلى للصحافة وأسناد عديد من الاختصاصات إليه يتعارض مع هذا النص الدستوري الأصيل فقد عهد إلى المجلس بنوع من الرقابة على الصحف والمطبوعات يتمثل في الترخيص بالإصدار سواء بالنسبة للمصنف أو بالنسبة للشخص الذى يمارس مهنة الصحافة في حين أن الأصل هو أن الرقابة مبنوعة على الصحف بصريح نص المادة ٤٨ من الدستور سالفه البيان . .

وإذا كانت هذه المادة قد أجازت الرقابة استثناء في حالات الطوارئ والحروب فإن ذلك لا يضيف مشروعية الدستورية على قرار إنشاء المجلس الأعلى للصحافة لأن هذه الرقابة الواردة في المادة ٤٨ استثناء إنما هي رقابة محدودة وليست مطلقة ولا يجوز أعمالها إلا بشروط دستورية محدودة وبإستهداف أغراض معينة دون الخروج على هذه أو تلك وعدم الإلتزام بأى مما ورد فيها من شأنه أن يسبغ العمل بمبدأ الدستورية .

ونخلص من ذلك ان الاستثناء الوارد في عجز المادة ٤٨ من الدستور مقيد بالقيود الآتية :

أولاً : هو نوع من الرقابة المحدده وليست رقابة مطلقة حتى يصدر بشأنها قرار بإنشاء مجلس له اختصاصات وسلطات واسعة تقيد من حرية الصحافة .

ثانياً : هذه الرقابة لا تكون إلا بالنسبة للأمور المتصلة بالسلامة العامة أو اغراض الأمن القومى .

ثالثاً : هذه الرقابة لا يعمل بها إلا بواسطة القانون الذى يحدد ابعادها ومداها ومحوها وذلك كله وفقاً للنص الدستورى سالف الذكر والبيان .

والله اعلم بالصواب

الحريات العامة لا يجوز تنظيمها إلا بالقوانين :

رأينا فيما سبق اجماع الفقه الدستورى فقد اتفق على ان الصحافة من الحريات العامة كما اتفق على ان هذه الحريات العامة لا يجوز تنظيمها إلا بالقوانين لان المشرع وحده هو الذى يملك تنظيم الحريات وفقاً لضوابط الدستور ومن ذلك يمكن القول ان قرار رئيس الاتحاد الاشتراكى بإنشاء مجلس للصحافة معيب بمخالفته للدستور .

فهذه الحريات العامة ومنها حرية الصحافة لا يقتصر اثرها على الفرد الذى يتمتع بها بل يمتد الى غيره من الافراد الآخرين بل والى المجتمع ذاته لذلك لم يطلق الدستور هذه الحرية بل جعل جانب التنظيم فيها مباحاً على ان يكون بقانون وفى زمن الحروب والطوارئ مستهدفاً لسلامة العامة والأمن لكافة البلاد وهذا قاطع فى ان الخطاب كان صادراً من الدستور الى المشرع العادى بقصد تمكينه من ان يصدر فى الوقت المحدد التشريع المناسب لكفالة الأمن القومى فى البلاد الامر الذى يجعلنا نجزم بأن القرار مشوب بعيب مخالفه الدستور .

كما اننا نلاحظ ان قرار رئيس الاتحاد الاشتراكى المشار اليه قد جاءت نصوصه بصفة العمومية مستغرقة لكافة الصحف ولكل الصحفيين أى الصحف الحالية والتي يمكن ان تنشأ مستقبلاً الصحف المملوكة للاتحاد الاشتراكى وغير المملوكة لهذا التنظيم الشعبى على الرغم من ان قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بقانون رقم ٦٠/١٥٦ المنشور بالجريدة الرسمية فى العدد ١١٨ بتاريخ ٢٤/٥/٦٠ الصادر بشأن تنظيم الصحافة قد قصد صحفا معينة قائمة بنشاطها فعلاً الا وهى صحف دار الاهرام ودار اخبار اليوم ودار روز اليوسف ودار الهلال فاستثنى المجلات والنشرات التى تصدرها الهيئات العامة والجمعيات والهيئات العلمية والنقابات .

كما ان القانون رقم ١٩٧٠/٧٦ المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٧/٩/٧٠ بالعدد ٣٨ بإنشاء نقابة الصحفيين تضمن فى مادته الخامسة والستين النص على انه لايجوز لاي فرد ان يعمل فى الصحافة ما لم يكن اسمه مقيداً فى جدول النقابة بعد حصوله على موافقة من الاتحاد الاشتراكى العربى .

كما قررت المادة ١١٤ منه انه يقصد بالصحف فى تطبيق احكام هذا القانون الصحف والمجلات وسائر المطبوعات التى تصدر باسم واحد بصفة دورية ويستثنى من ذلك المجلات والصحف والنشرات التى تصدرها الهيئات العامة أو الهيئات العلمية والتنظيمات النقابية والتعاونية .

ومن مطالعة هذه النصوص يتضح بجلاء أن مجال رقابة الاتحاد الاشتراكي العربي مقصورة على الصحف المملوكة له فقط دون سواها الأمر الذي يوضح مدى عدم سلامة قرار إنشاء المجلس الأعلى للصحافة من الوجهة القانونية .

« الخلاصة »

ومما تقدم وقد تبين لنا أهمية حرية الكلمة وحرية الملكية الذهنية وحرية الصحافة بوجه عام مع اعتبارها من الحريات الشخصية الهامة كما استقر الفقه والقضاء ومن الناحية العكسية سلمنا بمسئولية الصحافة عن أخطائها وقرر الفقه والقضاء عدم جواز اندفاعها وراء الباعث أو الغرض الشخصي وعدم الانزلاق بحكم الدافع الحربي أو السياسي الأمر الذي قد يجبر الصحفي إلى ارتكاب جريمة سياسية أو التحريض على المبادئ الهدامة أو جريمة القذف مثلا .

وتحقيق هذه المبادئ لا يخضع إلا للإشراف القضائي وحده دون ما حاجه إلى إشراف إداري من المجلس الأعلى للصحافة أو خلافه من الجهات الإدارية فالقضاء وحده إداري أو مدني أو جنائي هو المختص بتقرير الخطأ أو الصواب بواسطة الهيئة المشرفة على قضايا الدولة وهي هيئة قضايا الحكومة وكل ما خالف ذلك من صور الإشراف الإداري أو الرقابة أو تقييد حرية الصحافة فهو مخالف للحرية الشخصية ولحرية الصحافة. ونص المادة ٨٨ من الدستور على نحو ما تقدم .

صداقة الحق

أنت صديقي ولكن الحق أولى منك بالصداقة .

أرسطو

النظم القانوني لحرية الكلمة ومذاهب القضاء فيها

للأستاذ / عماد عبد الحميد النجسار

رئيس محكمة شمال القاهرة الابتدائية

تعتبر الكلمة أساساً في حياة البشر فيها يتقدمون ويتحضررون ويواسطتها يوزنون لمعرفة اقدارهم . والحق أن للكلمة سحراً أي سحر وأثراً أي أثر . فهي التي أقامت حضارات وانشأت دولا وامبراطوريات ومثلت عروش وهزمت ممالك والناس في مختلف العصور يعرفون أهمية الكلمة وجلالها — ومدى ما تحدثه من خير وافر عميم ومدى ما تحدثه ايضاً من فوضى واضطراب اذا أسئ استخدامها أو اهترت بعينها .

ولذلك كان لابد ان تقتصدى التشريعات لضبطها وتحديد مراميها — وتنقية الصالح والمكون للنقد والحق والداعى الى الخير من ذلك الذى أريد به الزيف والتضليل .

ولقد أوفت الدساتير للكلمة حقها بتقرير حريتها وإطلاقها من قيودها ثم قام القانون الجنائى بدوره بفرض العقاب على الكلمة الضارة سواء كانت في صورة سب أو قذف أو اهانة أو تحريض .

ثم نهض القانون الإدارى بدوره في تحديد حقوق الموظفين العاميين لحقهم في إبداء آرائهم ورتب المساعلة الإدارية جزاء هذه المخالفة اذا تجاوزت ما هو مباح لهم . ولم يفت القانون المدنى بحسابه الشريعة العامة ان يتناول هذا الامر — فقد أوردت المادة ١٦٣ من القانون المدنى قاعدة عامة في التعويض عن أى ضرر أدبى أو مادى نشأ عن خطأ من الغير — بما يستوعب التعويض عن الكلمة الماسة — ولقد أفرجت بحوث القانون المدنى حديثاً طويلاً عن التعويض الناشئ عن الضرر الناتج عن الكلمة المسيئة .

وفي هذا البحث نتناول تنظيم كل من هذه القوانين للكلمة ومذاهب القضاء فيها وذلك في فصل على حده .

(١) د. جودت اللطبعث في مجلة العلوم الإدارية تحت عنوان « الموظف العام وممارسة الحرية » السنة ١٢ ص ٧٠ وما بعدها .

(٢) د. هيد الرازقي المشهورى الوسيط ج ١ ص ٨٢٥ المسئولية المدنية ومصطفى مرمى المسئولية المدنية وايضاً .

Traité théorique et pratique de la responsabilité civile par Henri Mazeaud et Léon Mazeaud, 490.

وقبل تناول هذه الفصول نلحظ لها بلصل تخصصه للكلمة كوسيلة للتعبير ومدى سلطانها وعلى ذلك يكون اطار البحث محددا في الفصول التالية :

الفصل الاول : الكلمة كوسيلة للتعبير ومدى سلطانها

الفصل الثاني : الكلمة في القانون الدستوري وكيفية تنظيمه لها .

الفصل الثالث : الكلمة في القانون الجنائي وكيفية تنظيمه لها

الفصل الرابع : الكلمة في القانون الادارى وكيفية تنظيمه لها .

الفصل الخامس : الكلمة في القانون المبنى وكيفية تنظيمه لها .

الفصل الأول

الكلمة (١) وسيلة للتعبير ومدى سلطانها

في هذا العصر تعددت وسائل نقل الكلمات وزاد ذلك في انتشارها وكثرتها وباتت مشكلة الانسان في هضم ما يحيط به من هذه الكلمات واختيار ما يطابق هواء منها. على ان مشكلة الانسان الكبرى في هذا العصر هو مدى مطابقة الكلمات التي يسمعا او يذكرها للمعاني التي يقصدها او يقصدها غيره . ذلك ان كثرة الكلمات وتكرارها جعلها بمثابة قوالب أو طلائع لم يعد في وسع الانسان التمعن فيها وتحديد معناها وبذا أصبحت حياته خضعا من الكلمات والعبارات التي تحجب عنه الرؤيا الصحيحة لما يحيط به . فباتت سياجا يحول بينه وبين المعرفة الحقبة بينما الكلمة في اصلها هي الرمز المسموع او المكتوب الذي به يستطيع الانسان نقل افكاره ومشاعره وتصويره عواطفه والتعبير عن افكاره واحاسيسه . والنظر في أحداث التاريخ يرينا ان الكلمة كانت على الدوام اقوى سبيل لاصلاح الانسان وتوجيه افكاره وتنظيم المجتمع الذي يعيش فيه (٢) فالرسالات والدعوات ليست الا كلمات صيغت بدقة لعنى محدد فأحسن الانسان استقبالها ومهمها فكان لها تأثير اى تأثير عليه في حياته . ولكن العصر جعل الكلمة منفصلة عن جوهرها من المعنى الذي صيغت من اجله فكانت مشكلة الانسان وكان الخطر الذي يهدده وأصبح على القضاة وهم يحاكمون الناس على كلماتهم ان يدخلوا في اعتبارهم هذه الظاهرة . وهو ما يقتضينا التحدث عن تعدد وسائل التعبير واختلاف اهميتها وسلطان الكلمات ومداه وتفرد لكل نقطة من هذه النقاط مبحثا خاصا .

(١) نقصد بها هنا الكلمة كوسيلة للتعبير بصرف النظر عن كيفية الاعراب عنها بالقول أو الكتابة أو الرموز وما إليها .

(٢) يراجع بحث قيم للاستاذ على ادم بمجلة الثقافة عدد ابريل سنة ١٩٧٤ وعنوان « الكتب والقراءة والتفكير » ولقد ناقشت الكلمة ووسائلها بخامة الصحافة ان ناقشت بتأثيرها قوة المدافع والقتال حتى قيل بحق ان الغابة ضمنها من سلك أكثر من غيره توزيع اطفان الورق المكتوب التشريع السياسي للاستاذ عبد اللطيف محمد ج ٢ ص ٤٤١ .

المبحث الأول

في تعدد وسائل التعبير وتداول الكلمات وأثره

لعل الكلمة المقولة هي أهم هذه الوسائل لسرعة انتشارها بين أفراد المجتمع الذين سمعوها من قائلها عن طريق الحكاية والرواية بسبب ذلك التأثير المباشر الذي يحدثه الخطيب في مستمعيه تماما كما يفضل المسرح في التأثير عن السينما في جمهور الشاهدين لمباشرة العلاقة بين القائل والمستمع . ولعل ما قاله جويلز من أن الحركات الثورية ليست من عمل كبار الكتاب بل من عمل كبار الخطباء ما يؤكد هذا المعنى . ويدخل في نطاق الكلمة المقولة تلك الكلمة التي ترد عن طريق الاذاعة اللاسلكية في الاذاعة او التلفزيون - « فهذه الأجهزة تباشر تأثيرا شديدا على الناس فهي تقتحم البيوت بغير استئذان وتستولى على الفرد فتعزله عن أهله وعن أصدقائه فتعزله به وتظل تسكب في أسماعه مائعات أن تسكب - دون قيد من زمان او مكان فتأتيه من أمم ودول لم يحلم بالذهاب اليها وتجعل من الفرد فريسة لها تملك عليه عقله وقلبه ومشاعره وبهذه الكثرة والتعدد تستولى على الانسان فلا يستطيع التفكير ولا يجد فسحة من الوقت للنقد أو التحليل وإنما يلقى المرء منها مختلف الاتواع والاصناف حيثما اتفق دون تنظيم او ترابط » فيصبح الانسان وكلمته أداة استقبال وحسب » وهذه الوسائل كما يرى جورج ديهاميل بحق افسدت على الانسان ملكه الامعان والنقد والتحليل . بل ليست طريقا للثقيف لان الثقافة تفترض للوصول اليها أمران : الاختيار والمجاهدة ... فالاختيار غير قائم في هذه الوسيلة حيث يستمع المرء الى ما تشاؤه الاذاعة بتوحيها دون نظر الى ما يريد . هو بالذات كما انها وسيلة سهلة لا يبذل فيها الانسان أى مجهود للوقوف على ما تدلى به فتقتل في الانسان تباعا ملكه التعميق وترغبه في التخفيف من المعرفة وعدم المعاناة من أجل الحصول عليها لان الانسان ليس في وسعه أن يكون مثقفا حقا ما لم يشاير على طلب المعرفة ويصر على تحصيلها وتكرار ما يراه موصلا الى الوقوف عليها (١) ولذلك قالوا بحق ان الاذاعة غذاء الجماهير وليست غذاء المفكرين المتعمقين .

واذا ما انتقلنا الى الكلمة المكتوبة لاحظنا ان الصحف تحتل مكان الصدارة منها ذلك ان الجريدة ضرورية لرجال القرن العشرين . « أذ يفتح عينيه عندما ينهض من الفراش ليبحث عنها فترمي به بوابل من الاخبار والتعليقات والآراء يتناولها مسرع طعام الافطار في الصباح دون رغبة في الثقيف او اكتساب المعرفة وإنما تحرك الخيال وتثيره النفوس وتحاول التنوع والتشكل في كل يوم حتى تحافظ على قارئها لا تسبح له بالاقلاع عنها لما تقدمه من مختلف الانواع والأفكار والرسوم والصور فلا يجد الجميع بدا من الحفاظ عليها . كما ان رخص ثمنها بفضل ما أدخل عليها من اتخاذها وسيلة للاعلان جعلها سهلة المثال لا يعز على أحد اقتناؤها (١) على أن الميزة الهامة للصحيفة التي توجب اقتناءها انها تقوم عادة الى جانب ما تقدم من زاد يومي من

(١) ديهاميل « دماغ عن الادب » وهم مترجم الى العربية بمعرفة الدكتور محمد منيدور ص ٢٤ وما بعدها ومشار اليها في المؤلف الأستاذ محمد عبد الله سالف الفكر ص ١٦٥ .
(٢) يذكر التاريخ هذه المهمة بالفضل والتقدير المصطفى الفرنسي بول جزاردان في الذي جعل من الامعان مادة اساسية فيما يمكن ان تغلى تكاليفها . وللناس الحصول عليها بخرم الامعان .
(٣) اساليب التأثير في الجماهير - الدكتور محمد منيدور ص ١٠٠

الاخبار الطازجة التي ما تزال ساخنه والحوادث والمسلسلات وسائر ما يعنى به الناس في يومهم . ولذلك نجدها بعد مرور اليوم الذي صدرت فيه قد بردت وسلكت الطريق الى سلة المهملات دون رغبة في الاحتفاظ بها لعدم تصور الرجوع اليها مستقبلا فتبدو كالليمونة التي نعتصرها وتمرى قشرتها لعدم الحاجة اليها « (٢) .

أما الكتاب فهو ليس طعام الجماهير التي - غالبا - لا تجد المال والوقت لاقتنائه كما ان الأمم التي تسودها الأمية لا يجد الكتاب فيها سوقا رائجة وغالبا ما يحول الفقر دون اقتنائه لارتفاع ثمنه بسبب عدم اتخاذه وسيلة للاعلان من ناحية ولقلة عدد الراغبين في الحصول عليه من ناحية أخرى . ولان استيعابه يحتاج الى عزيمة ماضية ومثابرة دؤوبة قلما تتوفر للعديد من الناس فهو غذاء الفرد المستنير ورفيق وحيدته وليس غذاء الكتل والجماهير ولذلك هو بحق اساس الحرية في المجتمع لانه يحافظ على شخصية الفرد بخلاف الوسائل الاخرى كالاذاعة والصحافة التي تجعل الناس كلها لديهم ذات المعرفة فيتحدثون عن امر واحد بطريقة واحدة واسلوب واحد بأدلة واحدة . . لان مصدر معرفتهم واحد . ولذلك اذ أسئء استعمالها تكون اداة لنشر السيطرة ولا تصرف الانسان الى الواحدة والتأمل بل تهيؤه في مهارة لتلقى اسرار القطيع بسلاسلها ودمائها (٣) .

أما قارئ الكتاب فهو يختار ويقتنى وليس ما يختاره فرد هو ذاته ما يختاره غيره فتتويع الاساليب والحجج والآراء وتنشأ الأفكار المستحدثة والمعرفة المتنوعة . ولذلك فالكتاب هو بحق باعث التأمل (١) والدراسة والخيال ، وهو محقق ذاتية الفرد وكيانه الفكري المستقل .

وتحتل المجالات مرحلة وسطا بين الصحيفة والكتاب - ففيها بعض مزايا الكتاب وعليها بعض عيوب الصحافة . ومع ذلك فليس من شك في ان بعضها وسيلة للمعرفة والتثقيف والامر مرجعه الى غلبه البحث والعمق في كل مجلة على حسده . هذه الاساليب المختلفة المتعددة المتنوعة خلقت قدرا عظيما من الكلمات بمثل طوفانا عاليا استعصى معه الامر على من يعانى متابعتها فباتت الالفاظ في كثير من الاحايين جوفاء لا معنى لها او ذات معنى لا يمثل مدلول اللفظ وهنا تكون الخطورة اذ تصبح الالفاظ ذات بأس لا حد له ، فتتمحو المعالم وتنشوه الأشياء والحقائق والمعلومات البديهية التي تدركها الحواس وما يؤمن به العقل ويقره المنطق فيصبح الناس بسبب هذه الالفاظ وكان قتامة قد غشيتهم حالت بينهم وبين رؤية حقائق الأشياء والأشخاص ، وهو ما نتناوله في الفقرة التالية .

(٢) ديهاميل المرجع سالف الذكر ص ٢٤ وما بعدها .

(٣) ديهاميل المرجع سالف الذكر ص ٢٤ ومشار اليه في مؤلف الاستاذ محمد عبد الله ص ١٦٦ .

(١) حتى لقد قيل بحق ان المقياس الحقيقي للكتاب الجديد هو مدى قدرته على ان يصبح بالنسبة للقارئ وسيلة للتفكير وليس مقياس الجودة فيه مقدار ما يرضيه بين دفتيه من معرفة مكسبة مجموعة من هنا ومن هناك ، ولذلك تعتبر الكتب وسنظل مناجم المعرفة والثقافة التي منها منشع كلفة الاجهزة الاخرى د. محمد ملود ، اساليب التأثير في الجماهير ص ٨٨ . ويقول ديهاميل في موضوع آخر ان الرخاء والعدل الاجتماعى وفسرات الحياة الزمنية ولذاتها - وبالجملة التقدم في كافة مظاهره - كل ذلك خاضع لرياضة ملكات العقلية ورياضة مضطردة منسجمة وانه بدون الكتاب الذي هو مستودع تراثنا الروحي الامين مستصبح حياة الفرد وحياة الجماعة عرضة لان تهوى في نوع من انواع البربرية كن يستطيع الانسان ان يرى لها نهاية ويجب ان يفهم الجمهور والناس الصالحين العزم ان تقديس الروحانيات هو الشرط الاساسي لكل حياة نبيلة جميلة خصبة وأن الكتاب هو رمز لذلك التقديس .

(ديهاميل - المرجع سالف الذكر - ص ٦٦)

المبحث الثاني

في سلطان الالفاظ ومصادره

لعل خير ما نستعمل به هذه الفقرة ما ورد في بحث الدكتور وجيه كايو (١) عن سلطان الالفاظ من أحد الامراء الصينيين استفتى فيلسوف الصين كونفوشيوس فيما يصلح دولته بعد ان استبدت بها الفوضى والاضطراب ، فقال الفيلسوف ان الدولة تصلح بوضع الالفاظ في مواضعها ، وأضاف حين لا توضح الالفاظ موضعها تضطرب الاذهان ، وحين تضطرب الاذهان تفسد المعاملات ، وتفسد النسبة بين العقوبة والاثم وحين تفسد النسبة بين العقوبة والاثم لا يدرى الشعب على أي قدميه يرقص ولا ماذا يفعل بأصابعه العشر « (٢) » .

والحق ان الاضطراب يأتي من استعمال الالفاظ في غير ما أعدت له من المعاني فتنتقل الى الذهن معنى مضطربا يقتضى من المرء ان يسلك سلوكا مضطربا أيضا فيضطرب المجتمع ويخسر الافراد والدولة معا . والى مثل ذلك نبه الفيلسوف اوجيست كونست Augusté comte حين أقام نظريته في الإصلاح (٣) على اصلاح المفاهيم اذ رأى ان المجتمع الانساني في عصره يشهله الفساد في مختلف فروع حياته — فأرجع ذلك الى فساد الاخلاق ، وأن فساد الاخلاق يرجع الى فساد التفكير ، وأن فساد التفكير يرجع الى اضطراب سبل الفهم الذي مرجعه استعمال العبارات في غير ما شرعت له من المعاني . ومن ثم كانت الفوضى وكان الاضطراب — ذلك أن الساسة وحملة الاقلام المتكلمين عموما يستعملون الالفاظ كثيرة دون ان يكون لها من الواقع مدلول محدد ودون ان تعبر عن حقيقة معينة أو فكرة واضحة ويتقبل الناس هذه الالفاظ الزائفة ويستعملونها وهما أو قرورا لحاكاه أصحابها مطمئنين الى أنها حافلة بالمعاني مع أنها في حقيقتها جوفاء خالية من أي معنى ويضرب كايو على ذلك مثلا فيقول « عبارة الأمة الشابه » مثلا عبارة ليس من السهل تحديد معناها فقد تعنى الأمة التي استقلت حديثا — وقد تعنى الأمة التي يحكمها الشباب وقد تعنى الأمة التي بدأت في طريق النمو فأى هذه المعاني يقصدها المتكلم . لا شك أن ثمة صعوبة بالغة في تحديد أي معنى يقصده المتكلم من بين هذه المعاني ولكن قائلها يقصد هذه النسبة حتى لا يتورط في معنى محدد بغينه لأنه لا يريد أن يقيد نفسه أو مستمعه — بل يريد صورة مبهمه تثير نفس السامع ولا تثير شكه في صحة ما يقول الامر الذي كان يتعرض له لو حدد المعنى الذي يريده — كما ان سلطان العبارة من شأنه القضاء على ملكة التدقيق لدى الناس . . فلا يعود الانسان بفضل ما للالفاظ من سلطان على فكرة يعبا بالاشياء أو الحقائق بل بات يقتنع بعبارات ومقاطع يجمعها اعتباطا وحيثما اتفق . ويكون من شأنها أن تضلله وتشوه حكمه على الاشياء والاشخاص فيتحدث عما لا يعرف استنادا الى رصيد من الالفاظ تلقفه في غير وعى ويستعملها دون ادراك ودون الدلالة على معنى محدد — فيكون المرء بذلك مريسة للالفاظ والعبارات

(١) وهو بحث قيم بعنوان Roger Calillios : Le pouvoir des mots. وقد نقله الى العربية د. توفيق شحاته منشورا في مجلة الكاتب المصري عدد ابريل سنة ١٩٤٦ من ص ٤٦٦ الى ٤٨٠ وعدد مايو من ١٩٤٦ ص ١٥٦ - ١٦٢ .

التي كونت حاجزا ضخما يصعب اختراقه من شأنه الحيلولة بين الانسان وبين ادراكه حقائق الاشياء غيات اداء طبيعة في يد الطفلة والدعاة حيث عرفوا ما تحدثه الدعاية من اثر على الكتل والجموع فيلهبون المشاعر ويشرون الشهوات ويسيلون المشاعر على النحو الذي يريدون (١) والحق ان كلمات كالكرامة والعزة والحرية والمجتمع الحر والقومية والوحدة والدفع الثوري والجيل الحاضر وأعداء الشعب والحرية لكل الشعب ولا حرية لأعداء الشعب والمراهقة الفكرية والفنانون . . كلها عبارات من الصعب تحديد مدلول محدد تنطبق عليه دون سواه (٢) وتفتح المجال للتأويل والتجاوز والاجتهاد طبقا لتغير الظروف والاحوال وقد يخرج اللفظ من الحقيقة الى المجاز فتكون الخدعة كبيرة حيث يكثر الاستعمال لان الشخص حينما يستعمل اللفظ قلما يفكر في تحديد معناه - وكلما زاد اللفظ ابهاما كلما سهل على الشخص ادراجه في حديثه بل واستغنى استعماله ويات شائعا مشهورا بغير سند الا الاتهام والفوضى ويات الناس كسلى يخلدون اليها ولا يفكرون في تحرير معناها فيخضعون لها ويرددونها في غير مبالاة حتى قيل بحق ان سلطان الالفاظ سيظل يوما الحاجة الى تطويع الناس بالعنف المادي اذ ان من الدعاية سيبلغ حدا يخال معه الناس انهم حين يتصرفون بوحى من ذاتهم على حين ان الواقع انهم مساقون الى ما يفعلون بوحى هذه الالفاظ - فيندفع الناس بالتالى الى العبودية والاسترقاق لرغائب الدعاة والطفلة دون ان يشعروا ، والجماهير عندئذ تفقد مع الوقت ملكة التحليل والنقد والتخيل وتسود فكرة الامثال والمحاكاة (١) فهو يملأهم بوابل من الالفاظ كما تملأ الساعة ويضبطهم على نحو ما يريد (٢) والحق ان هذه الحالة من الاضطراب لا سبيل الى الخلاص منها دون التروى في استعمال الالفاظ والايمان بسلطان العقل ليرشدنا الى احسن مكان لاستعمالها والايمان بالعلم ليرشدنا في هذا السبيل فان اتخذ الناس من ذلك اساسا للدلاء بكلماتهم واعتادوا الاحتراس من الالفاظ آمنوا الاسترقاق والخضوع . فالامة الحرة المتحضرة هي التي تساير الفاظها المعانى التي تقصدها . ولعل خير ما نختم به هذه الفقرة ما اورده روجيه كايوا في نهاية مقاله من ان الصينيين لم يكونوا يملكون في سالف الزمان للتعبير عما يريدون الا قطعاً صغيرة من الخيط يجتثون فيها عقداً معينة على اوضاع خاصة في فترات مناسبة - وكان موضع العقد وشكلها يبينان على عسر ومشيقة عما يريدون التعبير عنه - ثم حدث ان اخترعت الكتابة - فظهرت مجموعات ضخمة من الكتب لم تراع فيها الدقة في اداء الفكر . ولم يكن هناك ما يدعو الى التفكير عندئذ - وقد قلق احد الحكماء من هذا الحال وصاح في الناس قائلاً : « سارديكم الى التعبير بعقد الخيط » وطبعاً ان هذه الرغبة لم تكن الا مجرد رغبة يستحيل تحقيقها الا ان هذا

(١) اورد جورج فيلهاميل في مؤلفه دفاع عن الادب من ٢٦ و ٢٧ انه لامي أثناء الحرب رجلاً في منتفى القسوة يعمل طبيباً وكانت منظر البؤس والالام والجراح لم تعد تؤثر فيه ويقوم باداء واجيبه ببرود ارسقراطى تلونه السخرية ولكن حيث ان دخل عليه يوماً فوجد الدموع قد اغرقت عينيه وهو يقرأ كتاباً عن الحرب يقص عليه نفس ما كان يرى كل يوم وكل حقيقة ويعلق فيلهاميل على ذلك بقوله : « لو اننى كنت اجهل قدرة الالفاظ لاستطعت ان ادركها في تلك الساعة » .

(٢) وانظر على سبيل المثال بحث قيم الدكتور احمد زكى في مجلة العربى عدد ١٨٥ من كلمتى المادية والروحية وما فيها من غموض واضطراب في مختلف الصور رغم شيوخ استعمالها .

(١) ، (٢) يقال روجيه كايو المشار اليه انهما .

الحكيم كان يوصي اتباعه بالتفكير الطويل الصامت قبل ان يتحدثوا والصينيون يكرهون ذكره لانهم يرونه اكبر الحكماء (٢) .

واذ كان هذا هو خطر الالفاظ وتأثيرها الشديد — فقد أوردناه لنقول في النهاية انه بالرغم من هذه الخطورة والأهمية فانه لا غنى للناس عنها — ويكون التوفيق بين تلاقى ضررها وشرورها — وبين الاستفادة منها في تنمية مدارك الانسان بالتمييز بين صاحب الراى الصادق في كلمته الواضحة في عبارته او ذى الفكرة الهادفة وبين غيره من اولئك الذين يتخفون من السباب والتشنيع وسيلة للارتزاق والشهرة . فالصنف الاول واجبه الاساسى ان يكونوا شاهدين على عصرهم ودافعين اوطانهم الى المجد والافضل دائما . ومثل هؤلاء لا يكون من الخير ان نجعل مهمتهم عسيرة او شاقة بل يتعين دائما ان نفتح لهم المجال لاغراز جوهر افكارهم وليعلم القضاء ان هؤلاء لا يقصدون مضايقة احد من المتأزمين من الناس — وانما يساهمون بفكرهم في تقدم الانسانية — ولا يجب ان تطالب هؤلاء وننتظر منهم اكتشاف طريق التقدم والفخر اذا كنا لا نسمح لهم بالحكم على ما يشاهدونه في مجتمعاتهم بصدق واخلاص مهما كان حكمهم شديدا وقاسيا فلا يلومهم احد اذا سمعوا بوضوح وراوا بدقة — وانما يكون اللوم على من لم يحسن الرؤية ولم يستطع الاستماع .

اما الصنف الثانى الذى يتخذ من الشقائم والتشنيع والاهاجه وسيلة لتحقيق مغنم او كسبا لشهرة او استخفايا باقدار الناس ليس غير — فهؤلاء هم الجناه حقاً ، وهم الذين يحق للقضاء الضرب على ايديهم وعندئذا تبدو مهمة القضاء شاقة وعسيرة للتمييز بين الغث والسمين ، وبين ما ينفع الناس وما يجب ان يذهب جفاء ومن ثم كان هذا الفصل محاولة لالقاء بعض الضوء على هذه المهمة الشاقة .

المبحث الثالث

في تصوير المصطفى

اذا كان الوضع الامثل للشخص ان تكون عباراته مطابقة او مساوية للمعاني التى يقصدها فان اللغات تعرف اساليب عديدة لاداء هذا الدور كالتشبيه والكناية والاستعارة والجناس والطباق وغيره . ولقد نادى بها البيانىون واربات اللغة واستعملوها (١) وذاعت بتكرارها وبنات لونا من ألوان الاداب الرفيعة التى يحرس عليها القائل والكاتب فى أى ميدان . وهى عديدة — منها :

(٢) مقال روجيه كايو المشار اليه آنفا .

(١) واللفظة من المادة الاساسية فى الإشبى بوصفه وسيلة للتعبير عن صور الحياة المختلفة . وهى بمثابة الألوان للتصوير أو الرخاء للنحت . لان الفكرة والاحساس لا يعبران موجودين حتى يسكن الى اللفظ ولقد كان محققا فى ذلك الاديب الكبير الذى مثل ايها أهم اللفظ أم المعنى فاجاب يسؤال آخر لا انرى انى شغرتي القصى اقطع من الاخرى معذرة تقدر فى الادب والنقد ١٩٠ وما يقتضاها .

أولا : المعارض :

وهي من الأساليب التي اشتهرت بين أصحاب الكلمة منها الأساليب التي نراها في الكتابة .

وهي التعبير الذي يقصد به المتكلم أو الكاتب لفظ الشيء أو الشخص السذّي يعينه وإن كان يستعمل صفة من صفاته — أو يقصد شيئاً ولكن لا يصرح باسمه وإنما يستعمل لفظاً تالياً له ومرادفاً له — فمن يطلق على شخص أنه طويل اليد ، أو يسير على أربع حين يريد وصفه بعدم الأمانة أو الغباء والصاق صفته الحيوانية فيه . أو كمن يصف شخصاً بأنه قصير القامة لاحتلاله ولا طول ويعنى التقليل من شأنه .

وقد تكون الكتابة في معرض الذم ولكن بصفة المدح كأن يقال عن شخص أنه كثير الاتفاق ، ولكن خير الاتفاق ما اكتسب من حله — أو كان يقول منقاض لقاضية الذي أدانته « يحيا العدل » وهو يعنى وصفه بالظلم (١) .

ويدخل في هذه الأساليب أيضا المعارض التي يلجأ فيها الكاتب الى الحديث عن شخص دون أن يحدده بالذات وإنما يورد أوصافاً تنطبق عليه ونعوتاً تشير اليه — كذلك من الأساليب التسليم الجدلى بحقائق مؤكده أو إنكاره حقائق ثابتة أمعانا في الإيضاح — أو الاستثارة . وكذلك التسليم بفروض لا يمكن وقوعها أو التفاضى عن مسلك هو يعنيه كمن يقول دع عنك صلاته الخاصة وما فيها — أو ناهيك عما يعنيه . ومن هذه الأساليب أيضا الحذف المتعمد كمن يقول أنه زعيم فاضل ولكن ... (٢) وكذلك التهم كمن يتحدث بلغة المدح في موضع الذم أو بلغة التكريم في موضع الوعيد والانتذار — فيكون اللفظ ظاهرة المديح والتكريم وباطنه القدح والتحقير . ومن هذه الأساليب أيضا التهم . على أن الكتاب أو الخطباء مهمسا حاولوا بهذه الأساليب وغيرها الهروب من المسئولية عن أقوالهم الماسه . فإن المحاكم عليها لحماية الناس أن تتبين كافة الظروف الذي سيق المقال فيها والتعرف على مرامي الالفاظ والعبارات وتكييفها التكيف الصحيح بصرف النظر عن هذه الأساليب وإلى ذلك اشارت محكمة النقض بقولها :

— وإن المداورة في الأساليب الانشائية بفكرة القرار من حكم القانون لا تنفع فيها للمداور — ما دامت الاهانة تتراءى للمطلع خلف ستارها وتستشعرها الانفس من خلالها — إنما تلك المداورة مخبئة اخلاقية شرها ابلغ من شر المصسارحة فهي أخرى بترتيب حكم القانون . (٣) .

— وقضت المحكمة العليا بحكم مماثل — تقول فيه .

(١) د. محمد مندور في الاسب والنقد ص ١٧

(٢) ولقد طلق على هذا الحذف شاسان بقوله « أن جملة تترك ناقصة من عبد قد تكون شائسته وماسه بمن وجهت اليه ومهينة لمواطنه رغم ظاهر براعتها وعدم اشتغال العبارة على لفظ شائن بلذ فيه التعيب أو التحقير . (يراجع أيضا لوبو اتقان ص ٢٧١ ج ٢ ويراجع أيضا مؤلف الاستاذ محمد عبد الله المرجع المذكور ص ١٧٥) .

(٣) نقض ١٩٢٢/٢/٢٧ مجموعة القواعد ج ٢ ص ١٤٦ .

ب. ان العبارات والاساليب الملتوية قد يظن الكاتب انها تخفى مراده الا انها لا تزيد في انفس القراء الا ظهورا وتوكيدا (٤) .

وقضت أيضا بانه :

« ليس للقائف أن يتعلل بكون المقال الذي عوقب من أجله موضوعا في قالب أسئلة وانه لم يكن يعلم ان الاسئلة يعاقب القاتون عليها — اذ لا عبرة بالاسلوب الذي تصاغ فيه عبارات القذف . فمتى كان المفهوم من عبارات الكاتب انه يريد اسناد امر شائن الى شخص المذوف فان ذلك الاسناد يكون مستحق العقاب ايا كسان القالب أو الاسلوب الذي صيغ فيه » (١) .

وقضت كذلك المحكمة العليا في ذات المعنى بقولها :

« ان ما يتمسك به الطاعن من ان عبارات المقال فيها تمجيد للشخصية الموجه اليها النقد لايجديه لأن العبرة هي بالمقال ، وبما يرمى اليه الكاتب فيه من المرامي التي تبطنها عبارته ويتضج عنها اسلوبه لا بما يغشيها من زائف الطلاء تفرعا للفرار من وجه القضاء » (٢) .

ثانيا : الكاريكاتور : Caricature

ويقصد به الصور الهزلية المضحكة وهي تتضمن معنى المسخ والتشويه للشخص أو الشيء أو الموقف الذي تصوره بقصد اثاره الضحك وابرار المعنى واضحا مثيرا للسخرية توكيدا للمعنى المقصود — وهي تنزل من الرسم منزلة الاساليب المكناه والتعريض من العبارات والكلمات حيث تحل الصورة محل اللفظ ، وترمز الى معنى حمل النقد والتعليق سواء من طريق الذم أو المدح أو الاستحسان أو الاستهجان أو التحريض . ويشتمل الكاريكاتور على عنصرين اساسيين .

اولهما — الصورة التي تبدو من الرسم ، وهي المعبرة عن الاشخاص والاشياء والمعنى المستفاد من الرسم .

(٤) نقض ١٩٢٢/٤/٢٤ مجموعة القواعد ج ٣ ص ١٧٠ وحكم اخير بلز المراد بالسب في أصل اللفظ هو الشتم سواء بإطلاق اللفظ الصريح الدال عليه أو باستعمال المعاريض التي ترمي اليه وهو المعنى الملحوظ في اصطلاح يخدم مسعته لدى غيره .

(١) نقض ٦٩/١٠/٦ ص ٢٠ مجموعة الاحكام ص ١٠١٤ .

(١١) نقض ١٩٢٢/١٢/١١ مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض في ٢٥ سنة ج ١٢ ص ٢٢٧ .

(٢) نقض ١٩٢٩/١٢/٢٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ ص ٥٩ .

(٣) وقض في بيروت بأن جرائم الطبومات لا تقع بالمقالات المكتوبة دون سواها فالرسم الكاريكاتوري نظرا لما يوحيه للقارئ بطريقة سهلة المثال لجميع عناصر الشعب من وسيلة خطيرة قد يلجأ اليها اليها القوم في تلك الجرائم — ويكون على المحكمة في هذه الحالة ان تقدم ما يتطوّر عليه الرسم الكاريكاتوري . (قرار محكمة المطبوعات الصادر في ١٩ كانون الاول سنة ٦٦ النشرة القضائية اللبنانية ص ٦١٨) .

والهزل والراح امرين لاغناء عنهما فالشاعر العربي يقول :

أقد طبعك المكثود بالجد راحنة ورطبه بشيء من المزعج
ولكن اذا أعطيتسه الراح فليكن بمقدار ما تعطى الطعام من الملح

وثانيهما - العبارات المكملة له ، وهي تدل على المعنى المستفاد منه والذي يسمى الرسام الى ابرازه .

وعلى ذلك فالكاريكاتور يستعمل فيه الكتابة والرسم معا .

وتتخصر مسئولية الرسام في المعنى المستفاد من هذا الرسم - فان كان خبيثا مهنيا سئل عنه وان كان مبررا فلا عقاب عليه .

وللقضاء في مصر مواقف أجلت هذا الامر ايما جلاء فقد حكم بان نشر صورة تمثل وجه رئيس الوزراء على جسم امرأة عارية الا من غلاله شفافه في وضع شائن في الصفحة الاولى من الجريدة وكتب تحتها « الرقص على السلالم » فقضت محكمة الجنايات بمعاقبة هذا الصحفي وقالت في أسباب حكمها :

« وحيث انه لا نزاع في ان الفن الكاريكاتوري قد أصبح من الضروريات لسلك صحافة محترمة والفرض منه ابراز تصرفات الزعماء والسياسيين في وضع يفهم القارى معنى هذا التصرف والنقد الذي يوجه اليه . فاذا ابرزه الرسام في صورة حيوان معين فقد ابرز تصرفه او عمله في صورة عمل القوى الماكر او الذي لا يبالي بخصمه - ولكن اذا جاءت الصورة في وضع مخجل معيب كأن يرسم الزعيم في صورة امرأة عارية - كان ذلك بلا شك خروجا على الفن الكاريكاتوري ، ومتى ثبت ان الوجه الموضوع على الصورة هو لدولة ... تعين البحث في مدلولها وهل هي تمثل حقيقة فكرة التردد التي اتبعتها دولته في عرف المتهم او ان القصد منها مزدوج وهو سب دولته بابراز هذه الصورة المخجلة الزرية والظعن على سياسته التي عناها المتهم بأنها سياسة تردد وعدم ارضاء الخصوم والانصار . والصورة تبرز دولته في صورة امرأة عارية تقريبا من الملابس وتبرز أعضاء جسمها وهي تتمايل رقصا . ومثل هذه الصورة مهما كان الباعث عليها في انتقاد سياسة معينة فان فيها سباً لدولته بابراز هذه الصورة المخجلة الزرية - والقصد الجنائي متوفر في هذه الصورة لأنها تحمل في طياتها سب دولة ... (١) » .

كما ان الرسام الماهر ان يتحيل من الاشكال ما هو خليق بابراز فكرة دون المساس بالشخص المقصود نقده ، وللفن الكاريكاتوري برىء من هذا العبث .

وفي حكم آخر قضت المحكمة بتبرئة صحفي قام برسم رئيس الوزراء في عهد سابق في صورة جندي واقف خلف عامل مضرى من عمال شركة ثورنكرافت ، وهو يقبض باحدى يديه على كتفه ، ويرقع بالأخرى هراوه فوق راسه - وامام هذا العامل رجل أوربي قد أحمى جنجرا في قلب العامل والتم يتفجر منه - وكتب تحت هذه الصرة عبارة تفيد ان العامل استغاث بهذا الجندي ، ولكنه لم يفته وساقه الى قسم الشرطة لان دمائه لوئت ملابس الأوربي كما نشر ذلك الصحفي صورة أخرى تمثل الوزراء في ذات العهد وقد ربطت اغناقهم بحبل في آخره حجر ثقيل والعظام الهجرى يركلهم بقدمه وينقذ بهم في الهاوية وكتب عنوانا للصورة « الوزراء يسين هامين » على ان محكمة الجنايات قضت ببراءة هذا الصحفي تأسيسا على ان

(١) حكم محكمة جنايات مصر في القضية رقم ٦٨٠ سنة ١٩٤٨ الأريكية المبادئ في ١٩٤٨/٤/١٧ وهو منشور التشريع وأحكام القضاء في جرائد الصحافة من ٢١٢ والاستاذ محمد عبد الله محمد ١٨٠

الصورة الاولى تمثل حكومة رئيس الوزراء لا شخص رئيس الوزراء ، بوصفه ممثلاً للسلطة التنفيذية ، بدليل ملابسه العسكرية التي يرتديها ون الصورة تحمل معنى الاهمال الى رئيس الوزراء الذي لا يمكن التعبير عنه بوصفه سلوكاً سلبياً الا بهذه الافعال الايجابية في الصورة — ذلك ان ظروف الحال حملت الصحفي على الاعتقاد بأهمال الحكومة في انصاف العمال ضد أصحاب هذه الشركات من الاجانب اذ شكوا العمال عدة مرات هذه الشركة الى وزارة الداخلية ، والاشغال ، ومكتب العمل ، دون سميع او مجيب وحين عودتهم من الوزارة تدخلت الشرطة وفرقتهم بالقوة والضرب ، وأن هذه الوقائع قد حدثت قبل نشر الصورة المذكورة . ومن ثم لا يكون فيها الا نقد مباح وجهه الى الحكومة من المتهم بعد ان اعتقد في ضمه وقدر هذه الصنعة تقديراً كافياً ولم يقصد منه الا خدمة المصلحة العامة مدفوعاً ببراءة حسن لا يقصد التشهير .

اما الصورة الثانية — فقد أسست المحكمة تبرئة المتهم منها على أساس انها لا تقل الا على بغض المتهم ورجال حزبه لرجال الوزارة واطهار البغض لايعتبر اهانة الا اذا حصل بكنية تؤدي الى الذرابة بالكرامة والشرف . وهو ما لا يستفاد من هذه الصورة وقد ايدت محكمة النقض هذا القضاء (١) .

والمستفاد من هذا الحكم وغيره ان المعنى الذي يتضمنه الرسم الكاريكاتورى يجب ان يكون مشتملاً لاركان حق النقد حتى يكون مباحاً ، بمعنى ان يستند الى وقائع ثابتة ومشتملاً على رأى حول هذه الوقائع مدفوعاً الى المصلحة العامة بحسن النية . فلا يباح عندما يمس الحياة الخاصة او الشخصية للأفراد وسعتهم بما يتضمنه هذا الرسم من مسخ تشويه مبالغات مضحكة لا يحتلها هذا الجانب من حياة الناس وانما تحتلها الحياة العامة ، وان اتصلت بالمسؤولين أيا كانت درجاتهم في نطاق حياتهم العامة — ذلك ان العقل البشرى قد صيغ بحيث يقبل الفكاهة ويضطرب لها الى جانب حبه للمبقرية والعظمة ولا يجد غرابة أو بأساً في أن يضحك على حساب هذه المبقرية ويستمتع بالسخرية منها وهذه العظمة توفيقاً لهذا التكوين المتنوع للعقل (١) دون أن يكون في خاطر الساخر والضاحك نوعاً من أنواع الخبث أو سوء القصد — لأن ذلك انما يكون رغبة انسانية كامنه في العقل قد يوقظها مثل هذه الرسوم والطرف من ناحية ، وشدة الرزاة والتوقر لدى بعض الأشخاص والعظماء وكبار المسؤولين من ناحية أخرى — اذ لا يطبق الناس الالتزام بالتواضع والاحترام الشديد في كل الاوقات لشخص مهما كان شأنه . على ان ذلك لا يعنى ان الفكاهة والدعاية تقبل القلوف فيها الا ما لا نهاية فقد يهبط القلوف الى سوء القصد والشطط وعدم مراعاة الاحوال (٢) وهو ما يقتضى مساعلة المتهم بشأنه .

على ان العصر اقتضى ان لا يغفل من هذه الروح المرحية التي يحدثها الكاريكاتور عادة حتى اشد الناس توقراً وعظمة بما فيهم الملوك ورؤساء الهيئات الدينية وغيرها فطبيعة الأشخاص واحدة ولا تثريب على الرسام من تناولها (٢) شريطة مراعاة الاركان العامة التي تخول اباحة هذا النشاط .

(١) نقض ١٩٣٤/٢/١٩ مجموعة القواعد ج ٢ ص ٢٩٧ وما بعدها — وقد تضمن الحكم محكمة جنبايات القاهرة المطعون عليه .

المذكرات العملية في جريمة استعمال القسوة

للأستاذ / محمد عبد المالك مهسّرك
وكيل النائب العام

مقدمة

١ - نص المادة ١٢٩ من قانون العقوبات ، والغرض منه : تشديد المشرع الجنائي المصري العقاب على الموظفين والمستخدمين العموميين والأشخاص المكلفين بخدمات عمومية الذين يستعملون القسوة مع الناس اعتمادا على وظائفهم (١) بأن نص في المادة ١٢٩ من قانون العقوبات الحالي (وهو القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ بإصدار قانون العقوبات) على أن : « كل موظف أو مستخدم عمومي وكل شخص مكلف بخدمة عمومية استعمل القسوة مع الناس اعتمادا على وظيفته بحيث أنه أخل بشرفهم أو أحدث آلاما بأبدانهم يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنيا مصرية » (٢) ، يبين من هذا النص أن المشرع تشدد العقاب على الموظفين الذين يعاملون الناس بالقسوة معاملة من شأنها الإخلال بشرفهم أو إحداث آلام بسيطة بأبدانهم واعتبرها جنحة قائمة بذاتها بينما لو وقع الفعل نفسه من فرد عادي لاعتبر جنحة ضرب بسيط يعاقب عليها بالمادة ٢٤٢ من قانون العقوبات (٣) أو مخالفة إيذاء خفيف يعاقب عليها بالمادة ٣٩٤ / ١ ثانيا من قانون العقوبات (٤) . ولكن الشارع من ناحية أخرى أباح الفعل الذي يرتكبه الموظف تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وجبت طاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه ،

(١) Violences contre les personnes par abus d'autorité. (١)

(٢) ولامية الترجمة الفرنسية للمادة نذكرها فيما يلي :

“Tout fonctionnaire ou employé public, toute personne chargée d'un service public, qui, agissant en cette qualité, aura usé de violences envers les personnes, de manière à compromettre leur honneur ou à leur occasionner une souffrance corporelle, sera puni d'un emprisonnement ne dépassant pas un an ou d'une amende n'excédant pas 20 L.E.”. (Waelthelet et Brunton, Codes Egyptiens, I, Bruxelles 1919, p. 559).

(٣) ونصها : « إذا كانت الجروح أو الخريفات لم تبلغ درجة الجسامة المذكورة في المادتين السابقتين يعاقب فاعلها بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية ، فإن كانت صادرة من مقيم أصري أو غرضه فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو غرامة لا تتجاوز عشرين جنيا مصرية » .

(٤) ونصها : « يجازى بغرامة لا تزيد على جنيه واحد مصري أو بالحبس مدة لا تتجاوز أسبوعا : (أولا) من وقعت منه مشاجرة أو تعد وإيذاء خفيف ولم يحصل ضرب أو جرح ،

وإذا ارتكب الفعل تنفيذا لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراءه من اختصاصه وذلك بنص المادة ٦٣ من قانون العقوبات (١) ، هذا بالإضافة إلى الحماية التي كفلها المشرع للموظف ليتمكن من تأدية وظيفته بأن أفراد الباب السابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات للجرائم التي تقع على الموظفين بعنوان « مقاومة الحكام وعدم الامتثال لأوامرهم والتعدي عليهم بالسب وغيره » مجرم اهانة الموظف العمومى بالمادتين ١٣٣ ، ١٣٤ وجرم أزعاج السلطات بالمادة ١٣٥ والتعدي على الموظف بالمواد ١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٣٧ مكررا وجعل بالمادة ١٣٧ مكررا «١» استعمال القوة أو العنف أو التهديد مع الموظف العام ومن في حكمه ، جنائية (٢) .

٢ - مصدر النص وتظهره : نقلت المادة ١٢٩ عقوبات مصرى عن المادة ١٠٦ من قانون العقوبات التركى المأخوذة من المادة ١٨٦ من قانون العقوبات الفرنسى (٣) .

وإذا بحثنا عن تاريخ المادة ١٢٩ عقوبات فانا نجد أن المشرع قد نص على استعمال القسوة في قانون العقوبات الاصلى الصادر سنة ١٨٨٣ - وهو أول تشريع عقابى صدر في مصر - في المادة ١٢٠ التي كانت تنص على أن : « كل من استعمل القسوة مع الناس في أثناء تأدية وظيفته من موظفى الحكومة أو ضباط أو عساكر الضبط والربط أو المحضرين بحيث أنه أخل بشرفهم أو أحدث آلاما بأبدانهم يعاقب بالحبس من ثمانية أيام إلى سنة ، وأما إذا وصلت القسوة المذكورة إلى درجة جنحة أشد مما ذكر أو جنائية فيحكم عليه بالعقوبة المقررة لذلك » (٤) . ولما

(١) ونصها : « لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أمضى في الأحوال الآتية : -

(أولاً) إذا ارتكب الفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وجب عليه طاعته أو اعتقد أنه واجب عليه .

(ثانياً) إذا حصلت ثبته وارتكب فعلا تنفيذا لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراءه من اختصاصه .

وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحرى وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيا على أسباب مقبولة » .

(٢) راجع : جندى عبد الملك - الموسوعة الحنافية - الجزء الثانى طبعة أولى سنة ١٩٢١ رقم ١٠٩ ص ١٨٠ ، محمد إبراهيم خليل - المدونة الجنائية - الجزء الثانى - طبعة أولى سنة ١٩٥٨ رقم ١ ص ١

Garçon, Code pénal annoté. tome premier, Paris, 1901-1906, art. 186, No. 1-3, p. 455 ; Chauveau et Hélie, Théorie du code pénal, sixième édition, tome troisième, Paris, 1887, No. 881, p. 26.

(٣) راجع : Goadby, Commentary on Egyptian Criminal Law, part 2. : Cairo, 1924, art. 113, No. 1, p. 395.

والمادة ١٢٩ من قانون العقوبات المصرى تقابل المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات الاالى .

(٤) وكانت هذه المادة تقابل المادة ١٣٥ من قانون العقوبات المخطط الصادر سنة ١٨٧٥ والتي كانت تنص على أن : « كل من كان مكلف من الضباط والعساكر أو رجال الضبطية أو المحضرين بتنفيذ طلبات المحكمة في أثناء تأدية وظيفته أو في حال تنفيذ أمر رئيسه يعامل الناس بالإكراه الذى نشأ عنه أخل بشرفهم أو الألم بأبدانهم على خلاف الوجه المقررة بالقوانين واللوائح يعاقب على حسب جسامة ذلك الإكراه بالحبس من أسبوع إلى سنة وأما إذا وصل الإكراه المذكور إلى صفة جنحة أشد مما ذكر أو جنائية فيحكم عليه بعقوبة أشد من العقوبة المذكورة » . راجع : فيليب جلال - التعليقات القضائية على قوانين المحاكم المصرية - القسم الرابع (قانون العقوبات) غير مبين سنة الطبع ص ٤١ - وراجع النص الفرنسى للمادة في : (إقباله فيرنيتي - المرجع السابق - ص ٥٦) .

صدر قانون العقوبات الاهلى في سنة ١٩٠٤ نص في المادة ١١٣ منه على استعمال القسوة ، وفي قانون العقوبات الحالى نص عليها في المادة ١٢٩ ونقلت عن المادة ١١٣ سالفه الذكر بالنص (١) .

ويلاحظ ان العقوبة قد عدلت في القانون الصادر سنة ١٩٠٤ الى الحبس مدة لا تزيد على سنة او غرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا ، وحذفت من المادة ١٢٠ من القانون الصادر سنة ١٨٨٢ عبارة « واما اذا وصلت القسوة المذكورة الى درجة جنحة اشد مما ذكر او جنابة فيحكم عليه بالعقوبة المقررة لذلك » (٢) ، وورد بتعليقات الحقاينة على الباب السادس المعنون « الاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لافراد الناس » - « قد حذفت من عبارات المواد بعض زوائد خفيفة - لافساد منها » (٣) .

٣ - **أركان الجريمة :** يرى الفقه في فرنسا (٤) انه يشترط لتطبيق المادة ١٨٦ من قانون العقوبات الفرنسى توفر ثلاثة شروط ، هي : ١ - فعل مادي من افعال القسوة مع الناس (٥) - ٢ - ان تحصل القسوة من موظف اثناء تأدية وظيفته (٦) ، ٣ - بدون مسوغ شرعى (٧) .

٤ - في القانون المصرى : ويبين من نص المادة ١٢٩ من قانون العقوبات المصرى ان لجريمة استعمال القسوة مع الناس أربعة عناصر هي : ١ - فعل

(١) راجع نص المادة في البند ١ من هذا البحث .

(٢) انظر : محضر جلسة مجلس شورى القوانين المتعقدة في ٢ نوفمبر سنة ١٩٠٢ - مجموعة محاضر جلسات مجلس شورى القوانين (سنة ١٩٠٠ - ١٩٠٢) - الصحف ٦٠ ، ١٩٢ ، ٢٤٧ .

(٣) انظر : تعليقات الحقاينة على قانون العقوبات الاهلى الصادر سنة ١٩٠٤ - طبعة اميرية سنة ١٩٠٤ ص ٦١ .

(٤) راجع : جارمسون - المرجع السابق - المادة ١٨٦ رقم ٤ ص ٤٥٥ ، شوفو وهيلى - المرجع السابق - رقم ٨٨٢ ص ٢٧ .

Garraud, Traité théorique et pratique du droit pénal français, tome quatrième, deuxième édition, Paris 1900, No. 1214, p. 129.

Un fait matériel de violences contre les personnes. (٥)

La circonstance que ces violences ont été exercées par un officier public, agissant dans l'exercice de ses fonctions. (٦)

L'absence de motif légitime. (٧)

تشترط المادة ١٨٦ من قانون العقوبات الفرنسى مراعاة لتحقيق جريمة استعمال القسوة ان تتم بدون مسوغ شرعى ، اما الشرع المصرى فلم ير موجبا للنص على هذا الشرط في المادة ١٢٩ عقوبات اكتفاء بالنص العام الواردة في المادتين ٦١ ، ٦٢ عقوبات اذ جاءت في الباب التاسع - المعنسون اسباب الاباحة وموانع العقاب - من الكتاب الاول وعنوانه « احكام ابتدائية » . (راجع : جندى عبد الملك - المرجع السابق - رقم ١٢١ ص ١٨٥ ، جندى عبد الملك - مجموعة المبادئ الجنائية - طبعة اولى سنة ١٩٢٧ - المادة ١١٣ رقم ٨ ص ٦٦ ، جودى - المرجع السابق - المادة ١١٣ رقم ٤ ص ٢٩٦ ، أمين افهام البستقى - شرح قانون العقوبات المصرى - الجزء الاول - طبعة سنة ١٨٩٤ ص ٢٨٠ ، محمد ابراهيم خليل - المرجع السابق - رقم ٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠) .

مادى من أفعال القسوة ، ٢ — حصول ذلك الفعل من موظف . ٣ — اعتمادا على وظيفته ، ٤ — القصد الجنائي (١) .

٥ — **القصد الجنائي** : لن يسمح المجال بشرح جميع أركان جريمة استعمال القسوة مع القاس بالتفصيل ، لذلك سنقتصر بحثنا في بعض المشكلات العملية التي تثار بصدد هذه الجريمة كما سيجيء (٢) ، إلا أنه لا يفوتنا أن نذكر أن جريمة استعمال القسوة من الجرائم العنصرية فلا تنطبق على الأفعال التي تقع من الموظف عن رعوثة أو إهمال أو عدم احتراز ، والقصد الجنائي في هذه الجريمة قصد عام يتوافر متى ارتكب الموظف الفعل عن إرادة وعلم بأن هذا الفعل يترتب عليه الإخلال بشرفه المجنى عليه أو أحداث لم يبينه (٣) .

٦ — **المشكلات العملية في جريمة استعمال القسوة** : يثير تطبيق المادة ١٢٩ عقوبات بعض المشكلات والبحوث القانونية في العمل (٤) تتعلق بركنى القسوة والاعتماد على الوظيفة ، وسنقتصر البحث في أهم هذه المسائل التي تمثل فيما يلي :

ما هي القسوة وما يدخل في مدلولها ، هل تقع القسوة باللفظ كما تقع بالفعل ، هل يدخل الضرب الجسيم الذي ينشأ عنه مرض أو عجز عن الاشتغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما ، أو الذي تنشأ عنه عاهة مستديمة ، أو الذي يفضي إلى الموت (٥) تحت نص المادة ١٢٩ عقوبات ، هل تنسج هذه المادة لتشمل أفعال القبض

(١) راجع : جندى عبد الملك — الموسوعة (المرجع السابق) — رقم ١١٠ من ١٨١ ، محمد إبراهيم خليل المرجع السابق — رقم ٥ ص ٣ .

(٢) انظر البندين ٦ ، ٤٥ من هذا البحث .

(٣) راجع : جندى عبد الملك — المرجع السابق — رقم ١١٩ من ١٨٤ ، محمد إبراهيم خليل — المرجع السابق — رقم ٢٣ ص ٩ ، سيد حسن البنغال — موسوعة التعليلات على قانون العقوبات — الجزء الأول طبعة أولى سنة ١٩٦٥ — المادة ١٢٩ رقم ٥ ص ٢٣٠ ، جارسون — المرجع السابق — المادة ١٨٦ رقم ١٤ ، ١٥ من ٤٥٦ ، شوغو وهيلي المرجع السابق — الموضوع السابق . ويقبول الأستاذة جازو ، شوغو وهيلي : « أن المادة ١٨٦ عقوبات غرضها لا تطبق إلا على أفعال العميد ، لا على أفعال عدم الاحتياط وعدم الالتفات أو الإهمال » مشيرين بذلك إلى حكم محكمة النقض الفرنسية في ٢٥ فبراير ١٨٨٦ قضى بهذا المعنى بمثالا :

“Il faut ajouter encore que l'art. 186 ne s'applique qu'aux actes de volonté, et non aux actes d'imprudence d'inattention ou de négligence”

(شوغو وهيلي — المرجع السابق — الموضوع السابق) جازو — المرجع السابق — رقم ١٢١٥ ص ١٢٩ .

(٤) وذلك لظلة كتابات الفقه وأحكام القضاء في مصر في الموضوع ، والسبب في قلة الأحكام أنه ينظر ما تعرض قضايا استعمال القسوة على القضاء بل تحال إلى الجهة الإدارية التابع لها الموظف المتهم للنظر في أمره إداريا ثم تحفظ بعد ذلك اكتفاء بالجزاء الإداري الذي توقع ، وهذا ما جرى عليه العمل وما دعت إليه تعليمات النيابة العامة (انظر المواد ٣٩٤ ، ٤٠٩ ، ٤١١ من التعليمات العامة للنيابات — الجزء الأول القسم القضائي) .

(٥) اطلقنا تعبير (الضرب الجسيم) في البحث تمييزا له عن الضرب البسيط .

Coups et blessures simples

[معلق عليه بالمادة ٢٤٢ من قانون العقوبات .

او الحبس او الحجز بدون وجه حق ، وهل يجوز ذلك اذا اقترن القبض بتعذيبات بدنية ، متى يعتبر التعذيب استعمالا للقسوة ، هل يشدد العقاب على الموظف اذا وصلت القسوة لحد هناك العرض بالقوة ، متى تتم جريمة استعمال القسوة ومتى تقوافر أركانها ، هل لا بد لتوافرها أن ترتكب القسوة أثناء تأدية الوظيفة او بسبب تأديتها أم أن ذلك غير لازم ما دام أن الفعل قد وقع اعتمادا على الوظيفة ، هل تقع جريمة استعمال القسوة على موظف عمومي كما تقع على الشخص العادي .

كانت هذه أهم المشكلات العملية في جريمة استعمال القسوة ، وسنحاول الاجابة في البحث على كل التساؤلات والمسائل السالفة الذكر .

٧ - خطة البحث : نقسم موضوع البحث الى ستة مباحث ، نتكلم في الاول في التعريف بالقسوة (١) ، وفي الثاني عن افعال الضرب الجسيم (٢) ، وتخصص الثالث للكلام في افعال القبض والحبس والحجز بدون وجه حق (٣) ونتناول في البحث الرابع تعذيب المتهمين وهناك العرض (٤) ، وفي البحث الخامس نشرح ركن الاعتماد على الوظيفة (٥) ، وتخصص البحث السادس والاخير (٦) للمجنى عليه في جريمة استعمال القسوة (٧) .

البحث الاول

في التعريف بالقسوة

٨ - تمهيد : من المشاكل التي ثارت في العمل ما يتعلق بماهية القسوة Violence ، هل تدخل الأقوال والاشارات في مدلول القسوة ، متى يتحقق ركن القسوة ، هل يرتكب الموظف جريمة استعمال القسوة اذا صنع انسانا على وجهه مرة واحدة ، اذا بصق في وجهه ، اذا قذفه بكوب مملوء بالماء او بالحبر او بأي سائل آخر ، او اذا جذبه من أنفه او من شعره ، او اذا وجه اليه الفاظ قذرة او سب ، وما الى ذلك .

ان تكيف هذه الوقائع والاجابة على التساؤلات السابقة يقتضى الكلام عن القسوة تعريفا لها وبيان مدلولها ، لايضاح الاعمال التي تدخل في مدلول القسوة وبيان ما اذا كانت تتحقق بالقول كالفعل من عدمه . لذلك سنتناول موضوع هذا

(١) انظر البنود ٩ - ١٤ من هذا البحث .

(٢) انظر البنود ١٥ - ٢٠ من هذا البحث .

(٣) انظر البنود ٢١ - ٢٦ من هذا البحث .

(٤) انظر البنود ٢٨ ، ٢٩ من هذا البحث .

(٥) انظر البنود ٣٠ - ٣٩ من هذا البحث .

(٦) جعلنا بحث المجنى عليه في جريمة استعمال القسوة المبحث الاخير بعد بحث الاعتماد على الوظيفة رغم أن الاول من مباحث ركن القسوة التي خصصنا لها الاربعة مباحث الاولى ، ذلك ان حل مشكلات بحث المجنى عليه يعتمد كلية على شرح ركن الاعتماد على الوظيفة ، لذا لزم التوجيه .

(٧) انظر البند ٤٢ من هذا البحث .

البحث في ثلاثة بنود ، نعرف القسوة في الأول ، ونبين في الثاني ما يتدرج تحت مدلول القسوة ، ونخصص الثالث لبيان امكان وقوع القسوة بالقول من عدمه .

١ - تعريف القسوة : عرفت المادة ١٢٩ من قانون العقوبات القسوة بمع الناس وأثارت الى أنها « الأفعال التي من شأنها الإخلال بشرف الناس أو أحداث الآم بأبدانهم » (١) ، وجاء بالنص الفرنسي للمادة :

"De manière à compromettre leur honneur ou à leur occasionner une souffrance corporelle".

ويتضح من هذا التعريف أن القسوة هي كل فعل مادي من أفعال العنف يقع على المجنى عليه فيخدش شرفه أو يؤلم بجنه مهما كان الآلم خفيفا (٢) ، وأن جريمة استعمال القسوة المشار إليها في المادة سالفة الذكر تتم كلما استعمل الموظف أو المستخدم العمومي القسوة مع الناس اعتمادا على وظيفته بحيث يخل بشرفهم أو يحدث آلاما بأبدانهم (٣) ، وقد قضت محكمة النقض المصرية بهذا المعنى حين قالت : « أن ركن القسوة في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٢٩ من قانون العقوبات يتحقق بكل فعل مادي من شأنه أن يحدث آلاما ببدن المجنى عليه مهما يكن الآلم خفيفا ، ولو لم يترتب على الفعل حدوث إصابات ظاهرة فيشمل إذن الضرب كما يشمل الإيذاء الخفيف (٤) » ، فتحقق الجريمة لو بصق الضابط في وجه المتهم أو جنبه من رباط عنقه أو شدة من شعره أو آذنه (٥) .

١ - مدلول القسوة : مما تقدم يتضح أن الأفعال التي تتدرج تحت مدلول القسوة هي أفعال الضرب والجرح البسيط المعاقب عليها بالمادة ٢٤٢ من قانون العقوبات ، وأفعال التمدي والإيذاء الخفيف *Violences et voies de fait légères* التي لا ينشأ عنها ضرب أو جرح وهي المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٩٤/١ ثانيا من قانون العقوبات ، فإذا لم ينتج عن الفعل ما يعد ضرب أو جرح فإن الفاعل لا يرتكب جريمة الضرب أو الجرح وإنما قد يرتكب المخالفة سالفة الذكر وهي التي

(١) راجع : محمد إبراهيم خليل - المرجع السابق - رقم ٦ ص ٤ ؛ جندى عبد الملك - الموسوعة (المرجع السابق) - رقم ١١١ ص ١٨١ ، سيد حسن البقال - المرجع السابق - المادة ١٢٩ رقم ١ ص ٣٢٩ . انظر تعريفا آخر قال به الأستاذ جندى عبد الملك في مؤلف آخر اذ قال أن : « القسوة تشمل كل قول أو فعل مادي من شأنه أن يخل بشرف المجنى عليه أو يحدث آلاما ببدنه » (جندى عبد الملك - مجموعة المبادئ الجنائية - المادة ١١٢ رقم ٢ ص ١٥) - ثم عدل عنه في الموسوعة الجنائية الى التعريف الوارد بالفرن .

(٢) راجع : جندى عبد الملك - الموسوعة (المرجع السابق) - الموضع السابق ، محمد إبراهيم خليل - المرجع السابق - الموضع السابق .

(٣) نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٤٤ - مجلة المحاماة - السنة ٢٦ رقم ٢١٧ ص ٥٧٨ . انظر : أحكام محكمة النقض الفرنسية في العمل القسوة الواردة في : جارسون - المرجع السابق - المادة ١٨٦ أرقام ٦ - ١٠ ص ٤٥٥ ، ٤٥٦ .

(٤) نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٥٢ - مجموعة القواعد القانونية التي تقررتها محكمة النقض في خمسة وعشرين عاما - الدائرة الجنائية - الجزء الأول - تحت عنوان « استعمال القسوة » رقم ٤ ص ٣٧ .

(٥) راجع : ميمى عبد الله عيسى - الموسوعة القضائية - طبعة أولى سنة ١٩٦٩ رقم ١ ص ٣٧ .

مثل الشراح لها بقص الشعر عنوة أو جذبه ، أو جذب الاذن ، الدفع البسيط على خائط ، أو الرش بالماء النظيف ، أو البصق في الوجه ، الامساك بشخص على غير ارادته أو اخراجه من مكان بالقوة أى شدة أو دفعه بلا ضرب أو جرح ، أو الضغط على يد المجنى عليه أو قدمه ، أو القاء شيء في وجهه دون أن يؤذيه كضرب شخص بقباز أو طربوش على وجهه أو نزاع ما يحمله بالقوة ، أو القاء شيء عليه دون أن يصيبه والتماسك بالأيدي (التشاجر) (١) ، وما إلى ذلك وظاهر أن هذه الأفعال أخف من الضرب (٢) ومن البين أن نص المادة سالفة الذكر لا يتطلب فعلا ينطوى على معنى المساس بجسب المجنى عليه أو بصحته بل يمس بالأكثر اعتباره أو شعوره (٣)

وبناء على ذلك يندرج تحت مطلول القسوة ويدخل تحت المادة ١٢٩ من قانون العقوبات جميع أفعال التعدي والإيذاء الخفيف المعاقب عليها بالمادة ٣٩٤/ثانيا عقوبات (بالنسبة للفرد العادي) بأى كيفية كانت (٤) ، والضرب والجرح البسيط المعاقب عليها بالمادة ٢٤٢ عقوبات (٥) .

١١ — هل تقع القسوة باللفظ : قلنا فيما تقدم أن القسوة كما عرّفها المادة ١٢٩ عقوبات هي كل فعل مادي من شأنه الإخلال بالشرف أو أحداث الإلام بالإبدان وراينا أنها تشمل الضرب البسيط بجانب الإيذاء الخفيف . ولكن ثار التساؤل هل تقع القسوة باللفظ كما تقع بالفعل ، لقد اختلف الرأي في ذلك فمن قائل بأن القسوة تقع بالقول كما تقع بالفعل ، وآخر يقول أنها لا تكون إلا بفعل مادي ، ونعرض فيما يلي هذين الرأيين :

(١) راجع : أحمد أمين — شرح قانون العقوبات الأعلى (القسم الخامس) — طبعة ثانية سنة ١٩٢٤ ص ٢٤٦ ، محمود محمود مصطفى — شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) — طبعة سادسة سنة ١٩٦٤ رقم ٢١٩ ص ٢٢٨ ، عبد المهيمن بكر — القسم الخاص في قانون العقوبات — سنة ١٩٦٥ رقم ٧٦ ص ١٠١ ، روف عبيد — جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال في القانون المصري — طبعة خامسة سنة ١٩٦٥ ص ١٢٩ ، محمود إبراهيم اسماعيل — شرح قانون العقوبات المصري في جرائم الاعتداء على الأشخاص وجرائم التزوير — طبعة ثالثة سنة ١٩٤٨ رقم ١٠١ ص ٩٠ ، حسن محمد أبو السعود — قانون العقوبات المصري (القسم الخاص) — الجزء الاول في الجرائم الماسة بسلامة الجسم والسرقة والنصب — طبعة أولى سنة ١٩٥٠ — ١٩٥١ رقم ١٦٩ ص ١٩٢ ، ويقول الأستاذ جودى Goadby « أن الأستاذ جارو قال في تطبيق على نص اصطلاح القسوة Violence في المادة ١٨٦ من قانون العقوبات الفرنسي أن الكلمة تشمل هنا بعض الأفعال كاللصق على أخسر والقاء القاذورات عليه وما أشبه وكل هذه الأفعال يعاقب عليها في مصر كمخالفت بالمادة ٢٤٧ (المقابلة للمادة ٢/٣٩٤ عقوبات جلى) ولكن يمكن أن يعاقب عليها بالمادة ١١٢ (المقابلة للمادة ١٢٩ عقوبات جلى) إذ وقعت من موظف عمومي . » ويستطرد الأستاذ جودى إلى القول : « أنه إن الصعب التخيل أن موظفا عموميا يبصق أو يلقي القاذورات اعتمادا على سلطة وظيفته » (جودى — المرجع السابق — المادة ١١٢ رقم ٢ ص ٢٩٦) .

(٢) محمود إبراهيم اسماعيل — المرجع السابق — الموضع السابق .

(٣) روف عبيد — المرجع السابق — الموضع السابق .

(٤) جارو — المرجع السابق — رقم ١٢١٤ ص ١٢٥ .

(٥) انظر في بيان المراد بالضرب والجرح المنصوص عليها في المادة ٢٤٢ عقوبات : أحمد أمين —

١٢ — رأى مرجوح : يرى البعض أن القسوة تشمل كل قول أو فعل من شأنه الإخلال بالشرف أو أحداث لآلم البدن ، فتشمل إذن الشتم والسب بجانب الضرب التبسيط والإيذاء الخفيف (٢) والحجة في ذلك أن الإخلال بالشرف الذي نصت عليه المادة يراد منه كل قول أصاب من عرض الشخص كالشتم والسباب ، والوقیعة وأمثال ذلك من الإيذاء (٣) .

وبناء على ذلك قضى بأنه يجوز للقاضي الشرعى بموجب لائحة ترقيب المحاكم الشرعية أن يزجر ويعزر من يخلص منه تشويش في مجلس القضاء الشرعى ولكن لا يسوغ له أن يأتى ذلك في مقام آخر فإذا فعل كان عمله سباً وثمتما يستحق عليه العقوبة بموجب القانون ويوجب عليه تعويض الاهانة (٤) .

ونرى أن هذا الرأي قد بنى على أساس خاطيء مفاده أنه اعتبر « الإخلال بالشرف » في عرف النص يعنى أقوال الإيذاء من قذف وسب التى تصيب الشخص في عرضه واعتباره في حين — كما سئرى — أن العبارة المذكورة يقصد بها في اصطلاح النص افعال التعد والإيذاء الخفيف التى تمس الشرف ولا تؤلم الجسم .

١٣ — رأى الراجح : ولعل الصحيح عندنا في هذه المسألة هو ما ذهب اليه أغلبية الفقه .

من أن الأقوال والإشارات والتطاول على الناس بقذف وسب أو شتم مهما كان ذلك مخلاً بشرفهم لا يدخل في مدلول القسوة المنصوص عليها في المادة ١٢٩ من قانون العقوبات ، إذ أن الإخلال بالشرف المنصوص عليه في المادة هو الذى يحصل عن طريق القسوة المعبر عنها في الترجمة الفرنسية للنص العربى بلفظ *Violence* وهذا اللفظ لا يطلق إلا على الأفعال لا الأقوال (٥) .

وبناء على ذلك فإذا سب موظف شخصاً أو شتمه أو قذف في حقّه طبقت عليه النصوص العادية الواردة في شأنه جريمة القذف والسب دون المادة ١٢٩ عقوبات ، وقضت محكمة النقض بأنه : لما كانت المادة ١٢٩ من قانون العقوبات المصرى منقولة عن المادة ١٠٦ من قانون العقوبات التركى المأخوذة عن المادة ١٨٦

المرجع السابق — الموضع السابق ، محمود محمود مصطفى — المرجع السابق — رقم ٢١٩ من ٢٢٧ ، عبد المهيمن بكر — المرجع السابق رقم ٧٦ من ٩٩ ، ١٠٠ ، محمد عبد الملك مهران — استعمال حق تأديب الزوجة — مجلة الأمن العام العدد ٤٣ رقم ٢٧ من ١٤ أنظر أمثالاً لواقعة منزع فيها الموظف المتهم الجنى عليه على وجه مرة واحدة فاعتبرت استعمال قسوة وذلك في قضية الجنة رقم ٦٠٨ لسنة ١٩٧٠ بهما .

(٢) راجع : جندى عبد الملك : مجموعة المبادئ الجنائية — الموضوع السابق — أمين أفرايم البستاقى — المرجع السابق — من ٢٧٩ .

(٣) راجع : أمين أفرايم البستاقى — المرجع السابق — الموضع السابق .

(٤) محكمة استئناف في أول مايو سنة ١٨٩٣ — منشور في : غليلب جلاد — المرجع السابق — الموضع السابق .

(٥) أنظر : جندى عبد الملك — الموسوعة (الرجع السابق) رقم ١١٢ من ٢٨١ ، محمد إبراهيم خليل المرجع السابق — الموضع السابق ، عيسى عبد الله عيسى ، المرجع السابق — رقم ٢ من ٢٨ ، نفس ١٦ أبريل سنة ١٩٢٥ — مجلة المحاماة — السنة ٢٧ رقم ٢١٦ من ٥٢٠ .

من قانون العقوبات الفرنسي ، وكانت جميع هذه القوانين قد استعملت في التعبير عن القسوة المعاقب عليها بمقتضاها عبارة (Violence contre les personnes) وهذه العبارة لا تنصرف الا الى الافعال المادية التي تقع على الاشخاص - لما كان ذلك كانت الاقوال والاشارات لا تدخل في مدلول القسوة المقصود بالمادة ١٢٩ المذكور واذا كان القانون المصري قد حذا حذو القانون التركي في عظم الاكتفاء بالعبارة المذكورة فاضاف اليها عبارة « بحيث انه اخل بشرفهم او احدث آلاما بآبدانهم » فان هذا منه لا يعدو ان يكون بيانا لفعل القسوة اراديه توكيد قصده في ان تشمل القسوة جميع احوال الاعتداء الذي يقع على الشخص مهما خفت جسامته اي سواء اكان من قبيل الضرب الذي يؤلم الجسم ام كان من قبيل الايذاء الخفيف الذي يمس الشرف وان لم يؤلم الجسم ، وان كان اذا عدت المحكمة المتهم مرتكب الجريمة استعمال القسوة على اعتبار ان هذه الجريمة قد تقع بالالفاظ كما تقع بالافعال ، فانها تكون مخطئة « (١) .

١٤ - خلاصة : نخلص مما تقدم الى ان القسوة في مفهوم المادة ١٢٩ عقوبات تعنى كل ما يمس الجسم من افعال من شأنها ان تخل بالشرف او تسبب الماس بالبدن - وان مدلولها بناء على ذلك لا يشمل سوى الافعال التي تعد جنحة ضرب بسيط او مخالفة تعد وايذاء خفيف ، وينتج عن هذا البيان ان القسوة لا تتحقق الا بفعل مادي من افعال العنف فلا تتحقق بالالفاظ - مهما قست - والاشارات - مهما كانت معبرة عن تهكم او تهديد لانها لا تعتبر ضربا ، والقاعدة العامة في جرائم الضرب والجرح انه لا بد ان يقع الفعل على الجسم (٢) .

المبحث الثاني

في افعال الضرب الجسيم

١٥ - تمهيد : عرفنا في المبحث الاول ما هي القسوة المعاقب عليها بالمادة ١٢٩ عقوبات (٣) وراينا انها تشمل افعال الضرب البسيط المعاقب عليه بالمادة ٢٤٢ عقوبات وافعال التمدي والايذاء الخفيف وهي المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٩٤ / ثانيا عقوبات (٤) . وقد تثار صعوبة في افعال الضرب الجسيم وهو الضرب الذي ينشأ عنه مرض او عجز عن الاشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما (٥) المعاقب عليه بالمادة ٢٤١ من قانون العقوبات (٦) ، او الذي تنشأ عنه

(١) نفع ١٦ أبريل سنة ١٩٤٥ - المشار اليه فيما سبق .

(٢) حسن محمد ابو السعود - المرجع السابق - رقم ٦٨ ص ١٩١ .

(٣) ارجع للبند ٩ من البحث .

(٤) ارجع للبند ١٠ من البحث .

(٥) Coups et blessures ayant occasionné une maladie ou incapacité de travail pendant plus de vingt jours.

(٦) ونصها : « كل من أحدث بغيره جرحا او ضربا نكثا نشأ عنها مرض او عجز عن الاشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سنتين او بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها محريا . أما اذا كان الضرب او الجرح صادرا عن سبق اصرار او ترصد فتكون المثوبة السجن » .

عامة مستديمة (١) المعاقب عليه بالمادة ٢٤٠ من قانون العقوبات (٢) ، أو الذي يقضى الى الموت (٣) المعاقب عليه بالمادة ٢٣٦ من قانون العقوبات (٤) هل تدخل في مدلول القسوة (٥) بمعنى انها تقع تحت نص المادة ١٢٩ عقوبات أم لا ، وبعبارة اخرى هل يطبق على الضرب الجسيم الذي يرتكبه الموظف اعتمادا على وظيفته نص المادة ١٢٩ المذكورة أم يوقع عليه النص الخاص به ؟ .

١٦ — **حكم المشكلة في ظل اول تشريع عقابي في مصر :** كانت المادة ١٢٠ من قانون العقوبات الاهلى الصادر سنة ١٨٨٣ تنص في فقرتها الاخيرة على انه : « اذا وصلت القسوة المذكورة الى درجة جنحة اشد مما ذكر او جنابة لم يحكم عليه بالعقوبة المقررة لذلك » . في ظل هذا النص لا تثار مثل هذه الصعوبة لان الضرب الجسيم الذي يرتكبه الموظف اعتمادا على وظيفته كان يخرج بالنص سالف الذكر من عداد جريمة استعمال القسوة مع الناس ويخضع للنص المناسب له من نصوص المواد الاخرى التى تعاقب على أحداث الضرب أو الجرح عمدا (٦) .

١٧ — **المشكلة في ظل قانون سنة ١٩٠٤ والقانون الحالي :** لما صدر قانون العقوبات الاهلى في سنة ١٩٠٤ حذفت من المادة ١١٣ الفقرة السالف ذكرها باعتبارها انها من الزوائد الخفيفة ولا فائدة منها (٧) ثم نقل نص المادة المذكورة للقانون لاصدار سنة ١٩٣٧ والمعمول به حاليا فثارت الصعوبة في ظل القانونين المذكورين .

يمكن القول بادىء ذي بدء انه بالنسبة للجنايات عموما ومنها القتل والضرب الذى يفضى الى عامة مستديمة والذى يفضى الى الموت فالصعوبة ليست حقيقية اذ من غير المقبول في المنطق والعقل أن يقصد المشرع الى تشديد العقاب على الموظف

Coups et blessures ayant causé une infirmité permanente. (١)

(٢) ونصها : « كل من أحداث بغيره جرحا أو ضربا نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعة أو نشأ عنه كلف البصر أو فقد إحدى العينين أو نزلت عنه أى عامة مستديمة يستحيل برؤها يعاقب بالسجن من ثلاث سنين الى خمس سنين . أما اذا كان الضرب أو الجرح صادرا عن سبق اصرار أو ترصد أو ترصد أو ترصد يعاقب بالاشغال الشاقة من ثلاث سنين الى عشر سنين » .

Coups et blessures ayant occasionné la mort sans intention de la donner. (٣)

(٤) ونصها : « كل من جرح أو ضرب أحد عبدا أو اعطاه مواد شارة ولم يقصد من ذلك قتلا ولكنه اغضى الى الموت يعاقب بالاشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات الى سبع ، وأما اذا سبق ذلك اصرار أو ترصد فتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن » .

(٥) في غضون عام ١٩٦٦ تقريبا وحوال عملنا بفيلاية مركز المحلة الكبرى ، عرضت علينا قضية ضرب فيها موظف أحد الأشخاص اعتمادا على وظيفته فأحدث به اميات اعجزته من الشغاله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما فقمنا الواقعة جنحة بالمادة ٢٤١ عقوبات وطلبنا من السيد رئيس نيابة طنطا الاذن برفع الدعوى العمومية على المتهم بوصف الضرب ظم يوافق واعتبر الواقعة جنحة بالمادة ١٢٩ عقوبات . انظر استايد زائنا في البند ١٨ من هذا البحث .

(٦) راجع : انهن اترام البسقاتى — المرجع السابق — الموضع السابق .

(٧) ارجع للبند ٢ من البحث .

الذى يستعمل القسوة مع الناس بحيث انه اذا ارتكب ما يعد مخالفة بالنسبة للشخص العادى اعتبر جنحة بالنسبة له ثم يخفف عليه العقاب من ناحية أخرى فيعتبر فعله جنحة بعد ان كان جناية بالنسبة للشخص العادى اذا ارتكبه (٢) ، لان ذلك تناقض وعيب والمشرع منزّه عن العيب والتناقض ، وفي اعتقادنا ان هذا النظر هو الذى دفع المشرع لحذف الفقرة الأخيرة من المادة ١٢٠ من قانون سنة ١٨٨٣ المشتمل اليها آنفا لأنها كانت زائدة ولا فائدة منها ، وايضا لأنها تحصل وتكرار لشيء مفهوم (٤) .

١٨ - الضرب والجرح المعاقب عليها في المادة ٢٤١ من قانون العقوبات :

ثارت صعوبة حقيقية في العمل وذلك في حالة الموظف الذى يستعمل القسوة مع شخص اعتمادا على وظيفته بأن يضربه ضربا يعجزه عن أشغاله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما (٥) . اياعاقب الموظف في هذه الحالة بوصف استعمال القسوة المنصوص عليه في المادة ١٢٩ عقوبات أم يطبق عليه نص المادة ٢٤١ عقوبات باعتبار ان الواقعة ضرب جسيم تخرج عن نطاق مادة استعمال القسوة .

قلنا ان القسوة كما عرضها القانون في المادة ١٢٩ عقوبات هي كل فعل مادي من شأنه الاخلال بالشرف او احداث الالام بالبدن (١) ، وراينا ان الحكمة من تشريع المادة سالفة الذكر هي تشديد العقاب على الموظفين الذين يستعملون القسوة مع الناس اعتمادا على وظائفهم (٢) .

ومن تعريف القانون للقسوة ، ومن غرض المشرع من نص المادة ١٢٩ عقوبات يمكن حل الاشكال وأخذا بما تقدم تقرر بأن الموظف الذي تصل شدة الضرب الذي يرتكبه اعتمادا على وظيفته لحد الجسامة المذكورة بالمادة ٢٤١ عقوبات يخرج عن نطاق تطبيق المادة ١٢٩ عقوبات ويعاقب بمادة الضرب الجسيم سالفة الذكر (٣) . وذلك للأسباب الآتية :

أولا : ان المشرع اراد تشديد عقاب الموظفين الذين يعاملون الناس بالقسوة معاقبتهم على افعال العنف البسيطة يعاقب أشد من العقاب الذي فرضه لهذه الاعمال نفسها لو وقعت من فرد عادى ولا يعقل ان يكون المشرع قد اراد التصعيب على الموظفين في نوع من انواع القسوة والتخفيف عليهم في باقى الانواع ، اذ ان ذلك - كما قلنا - يكون تناقضا وعيبا والمشرع منزّه عن التناقض والعيب (٤) .

(٢) راجع : جندى عبد الملك - الموسوعة (المرجع السابق) - رقم ١١٢ ص ١٨٢ ، جندى عبد الملك - مجموعة المبادئ القانونية - الموضع السابق ، محمد ابراهيم خليل - المرجع السابق - رقم ١٤ ص ٦ .

(٤) ارجع لتطور نص مادة استعمال القسوة في القانون المصرى في البند ٢ من البحث .

(٥) ارجع للمثال العملى لهذه الحالة في هامش رقم (٩) من البند ١٥ من البحث .

(١) ارجع للبند ٩ من البحث

(٢) ارجع للبند ١ من البحث

(٣) راجع : جندى عبد الملك - المرجعين السابقين - الموضعين السابقين ، محمد ابراهيم خليل - المرجع السابق - الموضع السابق .

(٤) راجع : جندى عبد الملك - الموسوعة (المرجع السابق) - الموضع السابق .

ثانيا : ان الالم البدنى *Souffrance corporelle* المنصوص عليه في المادة ١٢٩ عقوبات لا يمكن ان ينصرف الى الضرب الذى ينشأ عنه مرض أو عجز عن الاشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما المؤثم بالمادة ٢٤١ عقوبات لأن عقوبته أشد من عقوبة المادة الاولى (٥)، وفي هذا النظر اعتبار وتحقيق لقصد المشرع.

ثالثا : ان القانون نص على الالم البدنى مع الاخلال بالشرف لهما يعتبر قسوة وجعلها في صف واحد (٦) .

رابعا : نص المشرع صراحة على هذا الحل في المادة ١٢٠ من قانون العقوبات الاهلى الصادر سنة ١٨٨٣ اذ اورد في الفقرة الاخيرة منها « اما اذا وصلت القسوة المذكورة الى درجة جنحة اشد مما ذكر أو جنابة فيحكم عليه بالعقوبة المقررة لذلك » وانه وان كانت هذه الفقرة زائدة الا انها تظهر قصد المشرع في المشكلة وتدعو للحل الواجب الاخذ به في هذه المسألة (٧) .

خامسا : ما تضمنت به محكمة النقض من : « ان استعمال الموظفين ومن هم في حكمهم القسوة مع الناس اعتمادا على وظائفهم كما يكون الجريمة المعاقب عليها بالمادة ١٢٩ من قانون العقوبات يكون أيضا اذا حصل بالضرب — الجريمة المعاقب عليها بالمادة ٢٤٢ من قانون العقوبات او غيرها من المواد الاخرى التى تعاقب على احداث الضرب أو الجرح عمدا . ولما كان الفعل الجنائى واحدا ، وكان يجب بمقتضى المادة ٣٢ فقرة أولى من قانون العقوبات الا يوقع على المتهم الا عقوبة واحدة هي المقررة للجريمة الاشد ، وكانت العقوبة المقررة في القانون بالمادة ٢٤١ عقوبات عن الضرب الذى يعجز المضروب عن أعماله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما اشد من العقوبة المقررة بالمادة ١٢٩ ، فان ادانة المتهم (وهو عمده) بالمادة ٢٤١ ثبوت أن الضرب الذى وقع منه اعجز المجنى عليه عن أعماله الشخصية تلك المدة لا يكون فيها خطأ » (٨) .

١٩ — حكم المسألة في القانون الفرنسى : يذهب الفقه الفرنسى الى رأى معاكس في هذه المسألة اذ يرى انه ما دام لم يحدد المشرع المقصود بتعبير القسوة مع الناس *Violence contre les personnes* فى معنى المادة ١٨٦ عقوبات فانه لطبيعة النص من حيث كونه قد شدد العقاب ولا ارتباطه بالمادة ١٩٨ عقوبات فانه يتسع لكل انواع القسوة سواء اكانت خفيفة *Les plus légères* كالفعل التعدى والايذاء الاخرى *Autres violence sou-voies de fait* او جسيمة *Les plus graves* كالقتل *L'homicide* والضرب والجرح *Les coups et blessures* وسواء اكانت جنحا أو جنائيات (٩) .

(٥) راجع : جندى عبد الملك — الموسوعة (المرجع السابق) — الموضع السابق — راجع نص المادتين ١٢٩ ، ٢٤١ عقوبات .

(٦) راجع : جندى عبد الملك — المرجع السابق — الموضع السابق .

(٧) راجع للبند ٢ من البحث .

(٨) نقض ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥ — مجلة المحاماة — السنة ٢٧ رقم ٢٧٢ ص ٦٦١ .

(٩) راجع : جارسون — المرجع السابق — المادة ١٨٦ — الارشام ٦ — ١ ص ٥٥ ، ٥٦ ، شولمو-وهيلى — المرجع السابق — رقم ٨٨٢ ص ٢٧ ، جارلو — المرجع السابق — رقم ١٢١٤ ص ١٢٥ .

وقد أيد القضاء الفرنسي هذا الفقه اذا اغتبر من أفعال القسوة جنائية القتل العمد ، وفيه قالت محكمة النقض الفرنسية ،

“Que de la disposition de cet article et de sa corrélation avec l'art. 198, il résulte évidemment qu'elle s'étend à toutes violences qu'elle qu'en soit la nature, et quel qu'en ai été le résultat”. (٣)

كما اعتبر كذلك جنح الضرب والجرح الذي ينشأ عنها مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية لمدة تزيد على عشرين يوما (٤) .

٢٠ - تعليق : قد يبدو للوهلة الاولى ان هذا الراى غريب ، ولكن تزول الغرابة اذا ما علمنا ان المادة ١٨٦ عقوبات فرنسي غير المادة ١٢٩ عقوبات مصرى التى تجعل جريمة استعمال القسوة جنحة ، ان المادة الفرنسية تنوع العقوبة حسب طبيعة وخطورة فعل القسوة وتحيل فيها للقاعدة المنصوص عليها في المادة ١٩٨ عقوبات فرنسي ، وهذه المادة الاخيرة تشدد العقوبة على الموظف بحسب ما اذا ارتكب جنائية او جنحة ومن ثم فان جريمة استعمال القسوة في القانون الفرنسي قد تكون جنائية او قد تكون جنحة وذلك حسب الاحوال .

من ذلك نرى ان الحل الذى اخذ به القانون الفرنسي في المشكلة سليم ولا غرابة فيه وحذا لو اخذ به المشرع المصرى بحيث يشدد العقاب على افعال القسوة التى ترتكب اعتمادا على الوظيفة اذا وصلت لحد الجنائيات .

المبحث الثالث

في أفعال القبض والحبس والحجز بدون وجه حق

٢١ - تهديد : عرفنا فيما مر ان القسوة باعتبارها الركن المادى في جريمة استعمال القسوة هى كل فعل مادى يحدث إما بالبدن أو يخل بالشرف ، وقد بحث القضاء المصرى في منحي المادة ١٢٩ من قانون العقوبات وهيل ما نصت عليه من استعمال القسوة يمكن ان يدخل تحته فعل القبض على شخص او حبسه او حجزه بدون امر احد الحكام المختصين وهو الفعل المعاقب عليه بالمادة ٢٨٠ عقوبات (١) ،

(٣) نقض فرنسي ٥ ديسمبر سنة ١٨٢٢ منشور في - شوغو وهيلي - المرجع السابق ، منشور ايضا في جارسون - المرجع السابق - المادة ١٨٦ رقم ٦ ص ٤٥٥ .

(٤) نقض فرنسي ١٥ مارس ١٨٢١ منشور في - جارسون - المرجع السابق - المادة ١٨٦ رقم ٦ ص ٤٥٦ .

(١) ونصها : « كل من قبض على أى شخص او حبسه او حجزه بدون امر احد الحكام المختصين بذلك وفي غير الاحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على دوى الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيتها مصريا » وهذه المادة تقابل المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات الاهلى الصادر سنة ١٩٠٤ .

وهل يجوز ذلك اذا اقترن القبض بتعذيبات بدنية وهو الفعل المعاقب عليه بالمادة ٢٨٢ عقوبات (٢) ، (٣) .

٢٢ - موقف القضاء : قرر القضاء في مصر القواعد القانونية الآتية : -

(١) ان استعمال القسوة اللازمة لاجراء القبض او الحبس لا يقع تحت نص المادة ١٢٩ عقوبات ولو كان القبض او الحبس غير قانوني (٤) .

(٢) أن الاعتداء على حرية الناس بالقبض او الحبس او الحجز من الجرائم التي تقع اطلاقا من موظف او غير موظف (٥) .

(٣) أن نص المادة ١٢٩ عقوبات لا يتسع لحالات القبض والحبس والحجز لا سيما اذا كان مشفوها بتعذيبات بدنية (٦) .

٢٣ - حكم قديم : قضت محكمة النقض بالاتي : « وحيث انه يؤخذ من المادة ١١٣ عقوبات سواء من نصها الحقيقي او من موضعها في القانون لورودها تحت عنوان « الاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لافراد الناس » افتراض ضرورة وقوع الاكراه بغير وجه حق أثناء القيام بعمل يمكن ان يكون قانونيا في ذاته بمعنى ان وجود الجريمة مترتب على الكيفية التي استعمالها الموظف في القيام بالعمل وان هذا العمل سواء كان جائزا او غير جائز لا يعاقب عليه طبقا للمادة ١١٣ عقوبات الا اذا كان استعمال كحجة او سبب لهذا الاكراه التبعي ، وحيث أن الحكم المطعون فيه لم يقل شيئا من هذه النقطة وليس فيه ما يشير الى وجود مثل هذا الاكراه بل خلافا لما جاء بالحكم فان الوقائع المدونة به تقع تماما تحت نص المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات » (١) .

(٢) ونفسها : « اذا حمل القبض في الحالة المبينة بالمادة ٢٨٠ من شخص تزييا بدون وجه حق يرضى مستخدعي الحكومة او اتصف بمسئلة كاذبة او ابرر امرا مزورا مدعيا صدوره من طرف الحكومة يعاقب بالسجن . ويعكم في جميع الاحوال بالاشغال الشاقة المؤقتة على من قبض على شخص بدون وجه حق ويهدده بالقتل او عذبه بالتعذيبات البدنية » وهذه المادة تقابل المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات الا على الصادر سنة ١٩٠٤ .

(٣) ثار خلاف في الفقه الفرنسي في هذه المسألة على عكس الحال في القانون المصري كما سنرى في المتن .

(٤) نقض ٢٧ مايو سنة ١٩١١ - المجموعة الرسمية - من ١٢ رقم ١ ص ١٢ رقم ١ ص ٢ أورد الاستاذ جودى ما يلي :

"The Court of Cassation has held the use of force necessarily involved in effecting an arrest or in keeping a person under arrest does not constitute an offence under article 113 even though the arrest or detention may in fact be illegal".

(جودى - المرجع السابق - المادة ١١٣ رقم ٤ ص ٢٩٦)

(٥) نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٦٤ - مجموعة أحكام النقض - السنة ١٥ (جزائي) رقم ١٥٩ ص ٨٠٥ .

(٦) نقض ٧ مايو سنة ١٩٣١ - المجموعة الرسمية - السنة ٢٢ رقم ١٦١ ص ٢٢٩ .

(١) نقض ٢٧ مايو سنة ١٩١١ - المشار اليه فيما سبق .

٢٤ - حكم حديث : قضت محكمة النقض حديثا بالآتي : « جرى قضيباء محكمة النقض على أن نص المادة ١٢٩ من قانون العقوبات لم يعن الا بوسائل العنف الذي لا يبلغ القبض على الناس وحبسهم فقد وردت هذه المادة ضمن جرائم الاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لافراد الناس في الباب السادس من الكتاب الثاني الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العمومية اما المادتان ٢٨٠ ، ٢٨٢ من هذا القانون فقد وردتا ضمن جرائم القبض على الناس وحبسهم بدون وجه حق في الباب الخامس من الكتاب الثالث الخاص بالجنايات والجنح التي تحصل لاحاد الناس ، وفي هذه المقارنة بين العناوين التي اندرجت تحتها هذه المواد ما ترتسم به فكرة المشرع المصري من أنه عد الاعتداء على حرية الناس بالقبض أو الحبس أو الحجز من الجرائم التي تقع اطلاقا من موظف أو غير موظف (٢) .

٢٥ - حكم هام : وقد أجملت محكمة النقض ما تقدم في حكم هام لها قالت فيه بمبدأين ، وهما :

أولا : أن نص المادة ١٢٩ لا يتسع لحالات القبض والحبس والحجز لاسيما اذا كان مشفوعا بتعذيبات بدنية لان الترجمة الفرنسية لعبارة استعمال القسوة جاءت هكذا *aura usé de violences* وعبارة أحدث آلاما بأجسامهم جاءت هكذا *occasionner une souffrance corporelle* في حين أن عبارة عذب بتعذيبات بدنية جاءت هكذا *soumises à des tortures corporelles* ويدهى أن المعنى في هذه العبارات المتقابلة مختلف اختلافا واضحا سواء اكان ذلك في النص العربي أو في الترجمة الفرنسية ، وليس بالهين افتراض أن الشارع المصري نوع في أساليبه جزافا ورأى أن عبارة استعمال القسوة تفي بسأداء معنى القبض والحبس والحجز حتى لو اقترن بتعذيبات بدنية ما دام أنه ذكر في المادة ١٢٩ آلام الاجسام والاخلال بالشرف فإن هذا الافتراض فيه عمل غير قليل وتخريج للالفاظ لا يستقيم مع معناها المصطلح عليه .

ثانيا : أن الخلاف القائم بين فقهاء التشريع الفرنسي في تفسير المادة ١١٤ ، والمواد ٣٤١ - ٣٤٤ من قانونهم سببه وجود نصين ذكر في كليهما الاعتداء بالقبض على الحرية الشخصية . واستبانوا من موضعهما في ذلك القانون أن أولهما خاص بالموظفين والآخر خاص بأفراد الناس ، أما في القانون المصري فإن أساس الخلاف معدوم لأن نص المادة ١٢٩ لا يتسع لحالات القبض والحبس والحجز لا سيما اذا كان مشفوعا بتعذيبات بدنية . وفوق هذا فإن موضع المادتين ٢٨٠ ، ٢٨٢ (المقابلتين للمواد ٣٤١ - ٣٤٤ عقوبات فرنسي) جاء في الباب الخامس من الكتاب الثالث وعنوانه الجنايات والجنح التي تحصل لاحاد الناس أما المادة ١٢٩ فقد وردت في الباب السادس من الكتاب الثامن وهذا الباب عنوانه « الاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لافراد الناس » والكتاب عنوانه « الجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العمومية » . وفي هذه العناوين ما ترتسم به فكرة المشرع المصري من أنه عند الاعتداء على حرية الناس في القبض أو الحبس أو الحجز من الجرائم التي تقع

اطلاقاً من موظف أو غير موظف . وهي في الحالتين تدخل في تناول المادتين ٢٨٠ ، ٢٨٢ عقوبات (١) .

(١) نقض ٧ مايو سنة ١٩٢١ المشار اليه فيما سبق ولاهية هذا الحكم في التامية العملية تشمل الجزء الخاص بالمشكلة من حيثيات الحكم فيما يلي :

« وبما أن الوجه الثاني من طعن المتهمين بدور حول اعتبار الواقعة الثابتة في الحكم جنحة تنطبق عليها المادة ١١٣ لا جنحة تنطبق عليها المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات » .

« وبما أن بحث هذه الوجه يقتضي المقارنة بين تلك المادتين والمواد المقابلة لهما في قانون العقوبات الفرنسي واستعراض ما ذهب اليه فقهاء القانون في تفسير المواد الفرنسية » .

« وبما أنه لا نزاع في أن المادتين ٢٤٢ ، ٢٤٤ من قانون العقوبات الأولى يتناولها في القانون الفرنسي المواد ٣٤٤-٣٤٦ أما المادة ١١٣ المصرية فتدّعي الحكم المطعون فيه إلى أنها تقابل المادة ١٨٦ فرنسية وجزم بأن لا صلة لها إطلاقاً بالمادة ١١٤ الفرنسية وقد سارت القضية والمدعيان، مدنيًا هذه المسيرة في الرأي وأتوا بعدة حجج في تأييده. وخالفهما الطاعنون من المتهمين داهيين إلى أن المادة ١١٣ المصرية هي الملقبة قطعا للمادة ١١٤ الفرنسية وقرعوا على ذلك نتيجة علمة وهي أن البحث الذي أقره فقهاء القانون الفرنسي وخرج اعلامهم منه بأن المواد من ٣٤١ إلى ٢٤٤ مقصور تطبيقها على أفراد الناس دون الموظفين لأن أولئك لهم نص خاص وهو المادة ١١٤ هذا البحث يجب أن يكون نبراس هدايتنا هنا في استظهار فرض المشرع المصري ومرايمه في هذه النقطة » .

« وقد جاء في تدليل المتهمين على توافق المادة ١١٢ المصرية و ١١٤ الفرنسية أنه يوجد في القانون المصري مادتان تتعلقان بالجرائم التي تقع من الموظفين والأفراد على الناس الأولى جنحة تنطبق على المادة ١١٣ والثانية جنحة القبض والتعذيب (وهي على ما يرى الدفاع نوع من أنواع القسوة) وهذه الجنحة تنطبق على المادتين ٢٤٢ ، ٢٤٤ وقال المتهمون أن الحكمة في التفرقة بين الفعلين وأن اتحدت نتيجتهما هي أن الباعث لموظف على الاعتداء إنما هو شدة حرصه على المصلحة العامة وتحمسه في أداء الواجب المنوط به وهذان يكونان دافعا أو في الغالب سلامة النية أما الاعتداء الخاص من الأفراد فأنما يدفعهم اليه دائما شهوة الانتقام وجنور الحقد باختلاف البواعث هو الذي حدا بالشرائع إلى اقلية هذه الفوارق في الجزاء على عمل واحد تبعاً لصفة موكبة » .

« جاء هذا التدليل من قبل المتهمين وهو في ذاته على شيء وبين الوجاهة كانت تكمل لو أنه اشير إلى أن الشرائع أدركت أن رجال السلطة الذين في يدهم بحكم وظائفهم إجراء القبض والجبر إذا ما وقع منهم شيء من ذلك يثير مسوع قانوني أو خروجاً عن حدود وظائفهم فإن جرمهم ينتظم بحكم عملهم الملائس لحياتهم تحت التجاوز عن حدود الوظيفة أو إساءة استعمال سلطتها إما أفراد الناس فإن لهم شأنًا آخر إذ اقتدام واحد منهم على القبض على رجل أو حبسه فيه معنى استغلال السلطة العامة وتنصيب نفسه مكان رجالها وهذه ناحية من الجريمة يستبين منها خطر يتصل بطبوعهم ويهتّم له الشارع ويتخذ في وجهه العقوبة » .

« ولكن هذا التدليل كاملاً أو منقوصاً لا يمكن الإصغاء إليه قبل البت في منى المادة ١١٢ المصرية وهل ما نصت عليه من استعمال القسوة التي تحدث ألاماً بالأبدان أو تظل بلاشرف يمتح أن يدخل تحت فعل القبض على شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين وهو الفعل المعاقب عليه بالمادة ٢٤٢ وهل يجوز ذلك إذا اقترن القبض بتعذيبات بدنية وهو الفعل المعاقب عليه بالمادة ٢٤٤ » .

« أن الترجمة الفرنسية لعبارة استعمال القسوة جاءت هكذا (aura usé de violences) وعبارة أحدث ألاماً بأجسامهم جاءت هكذا (occasionner une souffrance corporelle) في حين أن عبارة عنيت بتعذيبات بدنية جاءت هكذا (soumises à des tortures corporelles) ويدهى إن المعنى في هذه العبارات المتماثلة مختلف اختلافاً واضحاً سواء أكان ذلك في النص العربي أو في الترجمة الفرنسية وليس بالهين افتراض أن الشارع المصري نوع في لئاليه جزاءه ورأى أن عبارة استعمال القسوة تنفي بإداء معنى القبض والجبر حتى لو اقتصرن بتعذيبات بدنية ما دام أنه ذكر في المادة ١١٣ ألام الأجسام والإخلال بالشرف فإن هذا الافتراض يمسّه عمل غير قليل وتخرج للالفاظ لا يستقيم مع معناها المصطلح عليه » .

٢٦ - خلاصة : نخلص من الاحكام المتقدمة في المشكلة الى ان استعمال القسوة اللازمة لاجراء القبض او الحبس لا يقع تحت نص المادة ١٢٩ عقوبات ولو كان القبض او الحبس غير قانوني ، وان هذه المادة لا تتسع لحالات القبض والحبس والحجز بدون وجه حق ولا سيما اذا كانت مشفوعة بتعذيبات بدنية لانها لم تكن الا بوسائل العنف الذي لا يبلغ حد القبض او الحبس وانما تطبيق المادتين ٢٨٠ ،

« ليس يهين ان يكون المشرع المصري اراد هذا في سبيل تأكيد مبدأ افتراض سلامة نية الموظف في أعمال العنف التي يرتكبها او مبدأ حرص المشرع على التشديد على الأفراد الذين يستلزمون سلطانه مع ان الخلاف بين الفقهاء الفرنسيين عندما أثروا البحث الذي يتعلق بتطبيق المواد ٢٤١ الى ٢٤٤ على أفراد الناس دون الوظيفة يكاد يكون محصورا على فكرة واحدة وهي ان المشرع الفرنسي قد نص على عقاب الموظفين في مادة أخرى وهي المادة ١١٤ فقد قال جلرو في الصفحة رقم ١٨٥ من الجزء الخامس من مؤلفه في شرح قانون العقوبات ان المادة ٢٤١ وما يليها تعاقب على القبض الذي يحصل من أشخاص ليس بيدهم امر من السلطات المختصة اما المادة ١١٤ وما بعدها تعاقب على القبض او الحبس الذي يتبع من رجال السلطة العامة المختصين اذا كان مخالفا للقانون وقال جارمون في الصفحة رقم ٢٥٣ من تعليقاته على قانون العقوبات ما يؤكد هذا الرأي الى حد ما وان كان أرى بهتفظات دقيقة ترمي الى اعتبار قبض الموظف على أفراد الناس وانما تحت حكم المادة ٢٤١ وما بعدها اذا كانوا في ظروف تشبههم بمبدأ الصلة بعمل وظيفتهم وقت الاعتداء الذي يترقبونه » .

« بالخلاف قائم اذن على اعتبار ان نصين قانون في القانون الفرنسي ذكر في كليهما الاعتداء بالقبض على الحرية الشخصية واستهان من موضعها في ذلك القانون ان أحدهما خاص بالموظفين والاخرى خاص بالأفراد الناس » .

أما في القانون المصري فان أساس الخلاف معدوم بما تقدم شرحه من ان نص المادة ١١٢ لا يتسع لحالات القبض والحجز لاسيما اذا كانت مشفوعة بتعذيبات بدنية. ونوق هذا فان موضوع المادتين ٢٤٢ ، ٢٤٤ جاء في الباب الخامس من الكتاب الثالث وهذا الباب عنوانه القبض على الناس وحبسهم بدون وجه حق والكتاب الثالث عنوانه الجنائيات والجناح التي تحصل لأفراد الناس اما المادة ١١٢ فقد وردت في الباب السادس من الكتاب الثاني وهذا الباب عنوانه الاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس والكتاب عنوانه الجنائيات والجناح المضرة بالمصلحة الموضوعية وفي هذه العناوين ما فترس به فكرة المشرع المصري من انه عد الاعتداء على حرية الناس في القبض او الحبس او الحجز من الجرائم التي تقع اطلاقا من موظف أو غير موظف وليس صحيحا ان هذه الجرائم اذا وقعت من موظف قبل عقابها الباب السادس من الكتاب الثاني اذ ان موافق هذا الباب لم يأت فيها نص عن القبض او الحبس بغير وجه حق ولم يذكر فيها الا التعذيب الذي يكون الغرض منه حمل متهم على الاعتراف وهنا يجب التنويه الى ظاهرة هامة في النصوص الجزائية وهو قصر عقاب الموظف المرتكب للتعذيب على حالة حمل متهم على الاعتراف فكان التعذيب اذى يرتكبه الموظف لغير هذا الغرض على شخص هينسة بغير وجه حق لا يعتبر بناء على رأى الطاعنين الا جحشة لا تتعدى عقوبتها الخيم سنة طبقا للمادة ١١٢ عقوبات مع ان التعذيب قد تصل فداحته الى حد يعاقب عليه بالاشغال الشاقة خمس عشرة سنة اذا وقع على شخص قبض عليه بغير وجه حق هذا هو مؤدى الاخذ بالرأى الذى يقول به الدفاع عن المتهمين وتلك نتيجة التفرقة الى نبوها على ان الباعث للموظف على الاعتداء هو شدة حرصه على المصلحة العامة وتجميعه في أداء الواجب » .

« وبما ان الذى يستخلص من ذلك جميعا ان الباحث الذى عنى به فقهاء التشريع الفرنسي ليس له محل عندنا فان المادة ١١٢ من قانون العقوبات الاطلى لم تكن قط الا بوسائل العنف الذى لا يبلغ حد القبض على الناس او حبسهم اما المادتان ٢٤٢ ، ٢٤٤ من ذلك القانون فتصهرا عام ينطبق على الموظفين وغيرهم ويجب ان يشار هنا الى ان الفقرة الأخيرة من المادة ٢٤٤ صريحة المعنى في انها تشير على السواء الى الاحوال التي تقع في بقية فقرات تلك المادة وفي المادة ٢٤٢ وجعل المتهمين في هذه النقطه غير صالحين » .

٢٨٢ من قانون العقوبات ، وان جرائم الاعتداء على الحرية الشخصية للأفراد بالقبض أو الحبس أو الحجز بدون وجه من تقع من موظف أو غير موظف (١) .

المبحث الرابع

في التعذيب وهتك العرض

٢٧ — تمهيد : قد يمل الموظف العمومي في استعمال القسوة مع الناس اعتمادا على وظيفته لحد ارتكاب جنائية التعذيب المنصوص عليها في المادة ١٢٦ من قانون العقوبات (١) ، وقد تصل قسوته الى هتك عرض المجنى عليه الامر المعاقب عليه بالمادة ٢٦٨ من قانون العقوبات (٢) ، فما الفاصل بين التعذيب واستعمال القسوة ، وهل يدخل هتك عرض تحت المادة ١٢٦ عقوبات بوصف انه استعمال قسوة وهل تشدد عقوبة الموظف الذي تصل قسوته الى حد هتك العرض اعتمادا على وظيفته .

كان من الضروري في مجال بحث المشكلات العملية في جريمة استعمال القسوة الاشارة بايجاز ويقدر ما يسمح به المجال الى جريمة التعذيب وهتك العرض بالقوة او بالتهديد ، وذلك فيما يأتي :

٢٨ — تعذيب المتهمين : لم تبين المادة ١٢٦ من قانون العقوبات المراد بالتعذيب ، وعرفته محكمة جنابات طنطا فقالت : « ان تعذيب المتهمين المقصود بالمادة ١١٠ من قانون العقوبات هو الايذاء القاس العنيف الذي يفعل فعله ويفت من عزيمة المعتذب فيحمله على قبول بلاء الاعتراف للخلاص منه » (٣) ، ولذلك فللقاضي الموضوع سلطة واسعة في تقدير هذا الامر غير انه يشترط ان يكون التعذيب

(١) راجع : جندى عبد الملك — المرجع السابق — رقم ١١٤ ص ١٨٢ ، ١٨٢ عيسى عبد الله عيسى —

المرجع السابق — رقم ٢ ص ٢٨ — جودى — المرجع السابق — الموضوع السابق ، محمد ابراهيم خليل — المرجع السابق — رقم ١٥ ، ١٦ ص ٦ ، ٧ .

(٢) ونصها : « كل موظف أو مستخدم عمومي أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لعمله على الاعتراف يعاقب بالاشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات الى عشر ، وإذا مات المجنى عليه يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمدا » . هذه المادة تقابل المادة ١١٠ من قانون العقوبات الاهلى الصادر سنة ١٩٠٤ ، راجع في شرح جنائية التعذيب : جندى عبد الملك — الموسوعة (المرجع السابق) رقم ٥٥ وما بعده ص ١٦٠ وما بعدها ، محمد ابراهيم خليل — المرجع السابق — رقم ٢٨ وما بعده ص ١١ وما بعدها ، انظر تطبيقات على المادة ١٢٦ عقوبات في : سيد حسن البطل — المرجع السابق — أرقام ١ — ٢ ص ٢٢٦ ، ٢٢٧ .

(٣) ونصها : « كل من هتك عرض انسان بالقوة او بالتهديد أو شرع في ذلك يعاقب بالاشغال الشاقة من ثلاث سنين الى سبع سنين ، وإذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة المذكورة لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة أو كان مرتكبها من نص عنهم في الفترة الثانية من المادة ٢٧٦ يجوز ابلاغ مدة العقوبة الى أقصى الحد المقرر للاشغال الشاقة المؤقتة . وإذا اجتمع هذان الشرطان معا يحكم بالاشغال الشاقة المؤبدة » . راجع شرح جنائية هتك العرض بالقوة او بالتهديد — محمود محمود مصطفى — المرجع السابق — أرقام ٢٨٠ — ٢٨٢ ص ٢٩٩ وما بعدها .

(٤) محكمة جنابات طنطا في ٢٨ يونيو سنة ١٩٢٧ المجموعة الرسمية — السنة ٢٨ رقم ١١٥ ص ٢٢٠ .

على درجة كبيرة من الشدة كالضرب بالسياط وحرق الأطراف ، ولا يكفي مجرد الضرب أو أحداث جروح بسيطة (٤) ، فإذا لم يبلغ الإيذاء درجة التعذيب فيمكن اعتبار الواقعة جنحة استعمال قسوة اعتماداً على الوظيفة (٥) وقضى بأنه « ان تعدى العمدة بالضرب على أحد الأفراد لاشتباهه في أنه قد ارتكب جريمة بلغت اليه لا يعد تعذيباً وإنما يعتبر استعمال قسوة اعتماداً على سلطة الوظيفة لان هذا الاتهام لم يوجه له من سلطة التحقيق » (١) .

كما قضى بأنه « لا يشترط لانطباق حكم المادة ١٢٦ من قانون العقوبات حصول الاعتراف فعلاً ، وإنما يكفي - وفق صريح نصها - أن يقع تعذيب المتهم بقصد حمله على الاعتراف ، وأنه لا جدوى للطاعن مما يثيره حول الوصف القانوني لما افترضه ما دامت العقوبة المقررة على ما عليه - وهي الحبس سنة مع الشغل - مقررة لجنحة استعمال القسوة المتصوص عليها في المادة ١٢٩ من قانون العقوبات والتي يقول الطاعن بأنها هي التي تنطبق على ما أثاره » (٢) .

ما تقدم يمكن القول ان الفاصل بين التعذيب واستعمال القسوة هو مدى توافر شروط تطبيق المادة ١٢٦ عقوبات في الواقعة حتى تعد جنائية تعذيب والا اعتبر الفعل جنحة استعمال قسوة اعتماداً على الوظيفة ، هذه الشروط تتمثل في الآتي : -

- ١ - يجب ان يكون الفاعل موظفاً .
- ٢ - يجب ان يكون المعبى متهماً .
- ٣ - يجب ان يكون الاعتداء قاسياً عنيفاً حتى يعد تعذيباً .
- ٤ - ب أن يكون القصد من التعذيب حمل المتهم على الاعتراف بالتهمة الموجهة لـ (٣) .

٢٩ - **هتك العرض** : ما الحكم لو امتدت قسوة الموظف لحد هتك عرض المجنى عليه ؟ أيدخل فعله تحت المادة ١٢٩ عقوبات ؟ هل يشدد العقاب على الموظف في هذه الحالة ؟ .

يجيب الأستاذ جارسون Garçon عن هذا التساؤل فيقول : لا تطبق المادة ١٨٦ عقوبات فرنسي (المقابلة للمادة ١٢٩ عقوبات مصري) على نيات هتك العرض بالقوة فانها وإن كانت تفترض صدور أعمال عنف ضد

(٤) راجع : جندي عبد الملك - المرجع السابق - رقم ٥٥ ص ١٦٠ ، أمين انزام البسفاني - المرجع السابق ص ٣٦٤ .

(٥) راجع : جندي عبد الملك - المرجع السابق - رقم ٥٦ ص ١٦١ ، محمد ابراهيم خليل - المرجع السابق - رقم ٢١ ص ١١ .

(١) محكمة جنابات طنطا في ٢٨ يونية سنة ١٩٢٧ - المرجع السابق الاشارة اليه .

(٢) نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٦ - مجموعة احكام النقض - ص ١٧ رقم ٢١٠ ص ١١٦١ .

(٣) راجع : محمد ابراهيم خليل - المرجع السابق - رقم ٢٩ ص ١١ راجع احكام محكمه النقض الخاصة بالتعذيب : مجموعة القواعد القانونية (المرجع السابق) - كلمة م تعذيب ،

الأشخاص وتبدو انها تدخل في تقديرات هذه المادة ، الا ان المادة ٣٣٣ تنص على عقوبة أكثر شدة عندما يرتكب هذه الجنايات بمعرفة موظفين عموميين ، وفي هذا التشديد الخاص للعقاب ما يكفي (٤) ، (٥) .

ولكننا نرى ان المادة ١٢٩ عقوبات مصرى لا تشمل هناك العرض بالقسوة او التهديد لان الفعل المعاقب عليه بالمادة ٢٦٨ عقوبات يخرج عن مدلول القسوة كما عرفنا (٦) وان القسوة لو كونت جناية أخرى تخرج عن المادة الاولى ويعاقب الموظف بوصف الجناية كما بينا من قبل (٧) .

ويلاحظ ان نص المادة ٢٦٨ عقوبات مصرى عام يشمل ما اذا كان الفاعل موظفا او غير موظف ، ولا يشدد القانون المصرى العقاب على الموظف الذى فصل قسوته لحد هناك عرض المجنى عليه اعتمادا على وظيفته ، على عكس الحال في القانون الفرنسى كما مر (٨) .

ونأمل ان يسد المشرع المصرى هذا النقص في التشريع العقابى المصرى بالنص في مادة هناك العرض بالقوة والتهديد من مشروع قانون العقوبات الجديد (٩) على تشديد العقاب على الموظف الذى يرتكب هذه الجريمة اعتمادا على وظيفته كما فعل المشرع الفرنسى من قبل في المادة ٣٣٣ من قانون العقوبات (١٠) .

المبحث الخامس

في الاعتماد على الوظيفة

٣٠ - تمهيد وتقسيم : نتناول في هذا المبحث شرح ركن الاعتماد على الوظيفة في جريمة استعمال القسوة ، ونبين المسائل القانونية التى تثار في العمل بصدد هذا الركن ، هذه المشكلات تتمثل في ماهية الاعتماد على الوظيفة ، وهل يعنى الاعتماد على الوظيفة أن يقع فعل القسوة أثناء تأدية الوظيفة او بسبب تأديتها وبعبارة أخرى هل لابد لعقاب الموظف بالمادة ١٢٩ من قانون العقوبات أن يكون قد

(٤) جارسون - المرجع السابق - المادة ١٨٦ رقم ١٦ ص ٥٦ .

(٥) نص قانون العقوبات المصرى على الجرائم الماسة بالعرض تحت عنوان « هناك العرض وانفساد الاخلاق في المواد ٢٦٧ - ٢٧٩ ، وتكلم عليها القساةون الفرنسى في المسواد ٢٢٠ - ٢٤٠ تحت عنوان « الاعتداء على الاخلاق ونص على الظروف المشددة في المادتين ٢٣٢ ، ٢٣٣ .

(٦) ارجع الى المبحث الاول من البحث في التعريف بالقسوة .

(٧) ارجع الى البنود ١٠ ، ١٤ ، ١٧ من البحث .

(٨) راجع : جارسون - المرجع السابق - الموضع السابق .

(٩) نص في المادة ١٢٥ من مشروع قانون العقوبات الجديد « القسم اعلم » - وهو القسم الذى أمكننا الاطلاع عليه دون القسم الخاص - على ما يأتى : « مع مراعاة الاحوال التى يبين فيها القانون أسباب خاصة للتشديد يعتبر من الظروف المشددة ما يأتى ١ - ... ٢ - ... » ٣ - ... ٤ - وقوع الجريمة من موظف عام أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأديته وظيفته ما لم يقرر القانون عقابا خاصا لسلوكه » .

(١٠) راجع : جارسون - المرجع السابق - الموضع السابق .

لارتكب القسوة أثناء تأدية وظيفته أو بسبب تأديتها أم أن ذلك غير لازم ما دام الفعل وقع منه اعتمادا على الوظيفة .

لذلك سنقسم هذا البحث الى مطلبين ، نتكلم في الاول عن المشكلة في القانونين الفرنسي والقانون المصري الصادر سنة ١٨٨٣ ، ونخصص المطلب الثاني عن حكم المشكلة في مصر في القانون الصادر سنة ١٩٠٤ ، والقانون الحالي الصادر سنة ١٩٣٧ .

المطلب الاول

في المشكلة في القانونين الفرنسي والمصري الصادر سنة ١٨٨٣

٣١ - تقسيم : نتكلم في هذا المطلب عن المشكلة في فرنسا ، وفي مصر في ظل قانون العقوبات الاهلي الصادر سنة ١٨٨٣ في بندين نخصص الاول لحكم المشكلة في فرنسا ، ونفرد الثاني لحكمها في مصر في ظل القانون الصادر سنة ١٨٨٣ .

٣٢ - أولا ، في فرنسا : لا تتم جريمة استعمال القسوة في قانون العقوبات الفرنسي وفقا للمادة ١٨٦ منه الا اذا وقع الفعل من الموظف في أثناء تأديته وظيفته أو بسبب تأديتها (١) اذ جاءت عبارة المادة المذكورة في هذه الجزئية هكذا :

"Dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions"

ولذلك اشترط الفقه (٢) في فرنسا لتطبيق المادة سالفة الذكر ان يستعمل الموظف القسوة في أثناء تأديته وظيفته، وهو ما عبر عنه الاستاذ جارسون garçon (٣) بقوله : "Agissant dans l'exercice de ses fonctions"

وما عبر عنه الاستاذان شوفو وهيلي Chauveau et Hélie (٤) بالقول :

"Pendant l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions".

نخلص مما تقدم الى أن الامر في فرنسا لا يمثل مشكلة في العمل ازاء صراحة النص (١) .

(١) يأخذ بذلك قانون العقوبات الالمانى في المادة ٣٤٠ منه .

(٢) جارسون - المرجع السابق - المادة ١٨٦ رقم ٤ من ٤٥٥ ، شوفو وهيلي - المرجع السابق - رقم ٨٨٢ ص ٢٧ ، ٢٨ ، جارو - المرجع السابق - رقم ١٢١٤ ص ١٢٧ .

(٣) جارسون - المرجع السابق - الموضع السابق .

(٤) شوفو وهيلي - المرجع السابق - الموضع السابق - ويقول الاستاذ جارو Garraud :

"Il faut, du plus, que l'emploi de la violence ait eu lieu dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions".

(جارو - المرجع السابق - الموضع السابق) .

(١) يقول الاستاذان شوفو وهيلي في الموضوع ما يلى :

"Il faut que l'acte ait été commis dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions, car ce n'est que la nécessité de cet exercice qui peut justifier les violences ; hors de ses fonctions, l'agent n'est plus qu'un homme privé, les violences qu'il commet ne sont plus couvertes par la présomption qu'il accomplissait un devoir ; les règles du droit commun lui deviennent applicables".

(شوفو وهيلي - المرجع السابق - رقم ٨٨٢ ص ٢٨) .

٣٣ - ثانياً : في مصر ، في ظل أول تشريع عقابي : في مصر كانت المادة ١٢٠

من قانون العقوبات الاهلى الصادر سنة ١٨٨٣ تنص على : « كل من استعمال القسوة مع الناس في أثناء تأدية وظيفته ... » وكانت المادة ١٢٥ من قانون العقوبات المختلط الصادر سنة ١٨٧٥ تنص على استعمال القسوة « في أثناء تأدية وظيفته او في حال تنفيذ أمر رئيسه » ونصها بالفرنسية ورد كما يلي :

“Dans l'exercice de leurs fonctions, ou lors de l'exécution des ordres de leurs supérieurs”.

يبين من ذلك ان أول تشريع عقابي صدر في مصر قد سار على نهج على قانون العقوبات الفرنسي في اشتراط ان يكون وقوع الجريمة أثناء تأدية الوظيفة او بسبب تأديتها فلو كان وقوعها خارجا عن ذلك أي كان لدواع نفسية واسباب شخصية لما صلحت للموظف عقوبة المادة المشار اليها وصلاح له عقاب عامة الناس (٢) ، وبالتالي فلم تثر الصعوبة في ظل هذا القانون في مصر .

المطلب الثاني

في المشكلة في قانون العقوبات المصري القديم والحالي

٣٤ - تمهيد : جرى نص المادة ١١٣ من قانون العقوبات الاهلى الصادر سنة ١٩٠٤ والمادة ١٢٩ من قانون العقوبات الحالي على أن : « كل موظف ... استعمال القسوة مع الناس اعتمادا على وظيفته ... » ، من هذا النص يبين ان القانونين سالفى الفكر لم يشترطا لاعتبار الاعتداء جريمة استعمال القسوة الا ان يقع الفعل اعتمادا على وظيفة الموظف (٣) .

٣٥ - اختلاف الراى في المشكلة : بالرغم من وضوح النص سالف الذكر وعدم اشتراطه ان يقع الفعل أثناء تأدية الوظيفة او بسبب تأديتها اكتفاء بوقوعه اعتمادا على الوظيفة الا ان الراى اختلف في هذه المسألة في كتابات الفقه واحكام القضاء الى مذهبين رئيسيين ، الأول - يشترط لتطبيق مادة استعمال القسوة ان يرتكب الفعل أثناء تأدية الوظيفة او بسبب تأديتها ، والثانى - يكتفى بوقوع الفعل اعتمادا على الوظيفة ، وبه تتم جريمة استعمال القسوة (١) .

(١) راجع : امين افهام البستاني - المرجع السابق - ص ٢٧٦ ، ٢٨٠ .

(٢) نفل الترجمة الانجليزية للنص فيما يلي .

“Every public servant or employer and every person entrusted with a public duty, who, in his official capacity, uses violence against any person in such a manner as to wound his honour or to occasion him bodily suffering, shall be punished by imprisonment exceeding one year or by fine not exceeding L.E. 20”.

(جودى - المرجع السابق - ص ٢٩٥)

(١) ذهب بعض الذين اخذوا بهذا المذهب الى القول انه : « يشترط ان يقع الفعل اعتمادا على سلطة الوظيفة وذلك منواء أثناء تأدية الموظف مهام وظيفته فعلا ام لا ولكن يشترط في الحالة الاخيرة ان يكون استعمال القسوة منبىه المباشر وظيفة الموظف واعمالها » (راجع : سيد حسن البعل - المرجع السابق المادة ١٢١ رقم ٢٠٠ من ٢٢٠) .

ونود فيما يلي هذه المذهبين ، وحجج كل ، وبين الرأي الذي تأخذ به ،
ونناقش حجج الرأي المعاكس ، ونسند الرأي الصحيح في نظرنا ، ونسوى الأمثلة
للتدليل على صحة ما اعتقناه .

٣٦ - المذهب الأول : يرى بعض الفقه والقضاء انه يشترط لعقاب الموظف
بمقتضى المادة ١٢٩ من قانون العقوبات ان يكون قد استعمل القسوة في اثناء
تأدية وظيفته او بسبب تأديتها ، وينبنى على ذلك وجوب ان يبين في الحكم
القاضي بالعقوبة الوظيفة التي كان يؤديها الموظف وقت استعماله القسوة
والا كان باطلا (٢) ، وان يغير توفر هذا الشرط يعتبر الموظف كانه فرد من الأفراد
ويعاقب على ما يرتكبه من أعمال القسوة طبقا للنصوص والقواعد
العامة Le droit commun (٣) .

ويستدل اصحاب هذا الرأي على ما ذهبوا اليه بما يلي :

١ - ان الاعتماد على الوظيفة يعنى ارتكاب الفعل اثناء تأدية الوظيفة
او بسبب تأديتها (٤) .

٢ - ان النص الفرنسي قد عبر عن ذلك بقوله : agissant en cette qualité
اى وهو يعمل بصفته موظفا (٥) . ولذلك قضى بأنه يجب ان يبين الحكم الصادر
بالادانة طبقا للمادة ١٢٩ من قانون العقوبات العمل الذى كان يؤديه الموظف وقت
صدور التعدي منه لمعرفة ما اذا كان ارتكب الجريمة اثناء تأديته عملا خاصا بوظيفته
او كيف كان اعتماده على تلك الوظيفة حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة تطبيق
القانون والا كان الحكم باطلا (٦) .

٣٧ - المذهب الثانى : يرى البعض الآخر انه لا يشترط في جريمة استعمال
القسوة ان يكون المتهم وقت ارتكاب الاعتداء قائما بأداء وظيفته اى لا يشترط

(٢) راجع في هذا الرأي : جندي عبد الملك - الموسوعة - المرجع السابق - رقم ١١٧
ص ١٨٤ ، جندي عبد الملك - مجموعة المبادئ الجنائية - المادة ١١٢ رقم ٥ ، ص ٧ ، ٩٦ ،
محمد ابراهيم خليل - المرجع السابق - رقم ٢١ ص ٩ ، نقض ٢ مارس سنة ١٩١٨ - مشار
اليه في : على زكى العرابي - القضاء الجنائي - الجزء الاول طبعة اولى سنة ١٩٢٦ ص ٧٨ ،
وايتا في محمد عبد الهادي الجندي - المرجع السابق - المادة ١١٢ رقم ٢ ص ١٦٩ ، نقض
١١ ابريل سنة ١٩٢٧ - مجلة المحاماة - السنة ٨ رقم ١٢٤ ص ١٦٦ .

(٣) راجع : جندي عبد الملك - الموسوعة (المرجع السابق) رقم ١١٧ ، ١٨٤ ، محمد ابراهيم
خليل - المرجع السابق - رقم ٢٢ ص ٩ ، ويسوق الامتداد محمد ابراهيم خليل مثلا : اذا تشاجر
جندي بوليس مع جاره في المسكن بسبب اطفالهما فتمايكا وتخياريا واحده الجندي بجاره - إصابة
براسه لم يتقرر لها علاج .

ويرى انه لا يخضع لحكم المادة ١٢٩ عقوبات بل يخضع لحكم المادة ٢٤٢ عقوبات (محمد ابراهيم
خليل - المرجع السابق - الوضع السابق) .

(٤) راجع : جندي عبد الملك : المرجع السابق ، محمد ابراهيم خليل - المرجع السابق -
رقم ٢١ ، ص ٩ .

(٥) راجع : جندي عبد الملك - المرجع السابق - الوضع السابق .

(٦) نقض ٢ مارس سنة ١٩١٨ ، ١١ ابريل سنة ١٩٢٧ - المشار اليهما فيما سبق .

أن يقع الفعل أثناء تأدية الوظيفة أو بسبب تأديتها ، وكل ما يشترط في هذا الصدد أن يقع الفعل اعتمادا على الوظيفة لكي تتم جريمة استعمال القسوة (٢) .

وقد بنى هذا الرأي على أساس أن المادة ١٢٩ من قانون العقوبات لم تشترط سوى أن يقع الفعل اعتمادا على سلطة الوظيفة وليس بسبب وانثناء تأدية الوظيفة (٣) .

ولذلك قضى « أن جريمة القسوة المشار إليها في المادة ١٢٩ من قانون العقوبات تتم كلما استعمل الموظف أو المستخدم العمومي القسوة مع الناس اعتمادا على وظيفته بحيث يخل بشرفهم أو يحدث آلاما بأبدانهم ولا يشترط في ذلك أن يكون المتهم وقت ارتكابه الاعتداء قائما بأداء وظيفته ولا أن يكون على درجة معينة من الجسامة . فإذا كان الثابت بالحكم أن المتهم وهو من رجال البوليس اعتدى على المجنى عليهم بالضرب اعتمادا على وظيفته فأحدث بهم جروحا فليس مما يستوجب نقضه أنه لم يذكر فيه ما إذا كان المتهم وقت استعمال القسوة كان يؤدي وظيفته أو اسم المجنى عليه أو بيان ما وقع من العدوان بالتفصيل » (٤) ، كما قضى « أن جريمة استعمال القسوة المنصوص عليها في المادة ١٢٩ من قانون العقوبات تتوافر أركانها باستظهار وقوع التعدي من المتهم على المجنى عليه اعتمادا على سلطة وظيفته ، دون ما حاجة إلى ذكر الإصابات التي حدثت عليه نتيجة لهذا التعدي (٥) .

٣٨ — ما قرأه : لعل الصحيح عندنا هو المذهب الثاني الذي لا يشترط لكي تتم جريمة استعمال القسوة إلا أن يرتكب الموظف فعل القسوة اعتمادا على وظيفته ، وذلك للأسباب الآتية :

أولا : أن المادة ١٢٩ عقوبات لم تشترط أن يقع الفعل أثناء تأدية الوظيفة أو بسبب تأديتها ، وكل ما اشترطته أن يرتكب الفعل اعتمادا على الوظيفة .

ثانيا : أن الاعتماد على الوظيفة لا يعنى بالضرورة ارتكاب الفعل أثناء تأدية الوظيفة أو بسبب تأديتها ، فقد يرتكب الموظف الفعل في غير ساعات العمل ولامر لاصله له بالوظيفة ، مثال ذلك :

ضابط شرطة له محل إقامة في دائرة قسم غير الذي يعمل فيه ، يسوق خادمه لقسم الشرطة الذي يقيم في دائرته لارتكابه جريمة سرقة عليه ، وهناك يعتدى

(٢) راجع لي هذا الرأي : عيسى عبد الله عيسى - المرجع السابق - رقم ٥ ص ٢٨ ، سيد حسن البغال - المرجع السابق - الموضع السابق ، جويدي - المرجع السابق - المادة ١١٢ رقم ٢ ص ٢٩٥ .

(٣) راجع : عيسى عبد الله عيسى - المرجع السابق - الموضع السابق .

(٤) نقض ٢٠ مارس ١٩٤٤ - مجلة المحاماة - السنة ٣٦ رقم ٢١٧ ص ٥٧٨ .

(٥) نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٤ - مجلة المحاماة - السنة ٣٦ رقم ٨٢ ص ٢٠٧ ، منشور أيضا في : مجموعة القواعد القانونية (المرجع السابق) - تحت عنوان « استعمال القسوة » رقم ٥ ص ٢٥٢ .

عليه بالضرب ، هذه الواقعة تعد بجلاء جنحة استعمال القسوة المنصوص عليها في المادة ١٢٩ عقوبات اذ يظهر فيها أن الضابط اعتمد على وظيفته في ضرب خادمه .

ثالثا : ليس كل اعتداء يقع من موظف اثناء تأدية الوظيفة يعد استعمالا للقسوة اعتمادا على الوظيفة فقد يرتكب الفعل اعتمادا على سلطة أخرى ، مثال ذلك : خفير نظامي في قرية يتوجه الى منزلة الواقع في دركة حال مروره عليه ولسبب ما يضرب زوجته أو ابنه . هل يعد هذا الفعل الذي وقع من الخفير اثناء تأديته وظيفته استعمالا للقسوة ؟ لاشك أن هذه الواقعة تكون جريمة ضرب ولا تدخل تحت المادة ١٢٩ عقوبات اذا ارتكب الخفير فعل الضرب بدون الاعتماد على وظيفته بل اعتمد على سلطته كزوج أو والد (١) .

رابعا : لا حجة للترجمة الفرنسية للمادة ١٢٩ عقوبات مع صراحة النص العربي الذي لم يشترط لتمام جريمة استعمال القسوة سوى أن يقع الاعتداء اعتمادا على الوظيفة وهو ما عبرت عنه الترجمة الانجليزية بعبارة "in his official capacity" ومعناها اعتمادا على سلطة وظيفته (٢) .

خامسا : أن المشرع لو قصد وقوع الفعل اثناء تأدية الوظيفة أو بسبب صدور التعدي منه لمعرفة ما اذا كان ارتكب الجريمة اثناء تأديته عملا خاصا بوظيفته أو كيف كان اعتماده على تلك الوظيفة حتى تتمكن محكمة النقض من تأديها ، أو لو كان يعنى بما تقدم الاعتماد على الوظيفة لانفصح عن ذلك صراحة كما كان الحال في القانون الصادر سنة ١٨٨٣ ، ولما استبدل بعبارة في اثناء تأديته وظيفته « الواردة في القانون المذكورة عبارة « اعتمادا على وظيفته » في القانون الصادر سنة ١٩٠٤ والقانون الحالي حتى يمنع اللبس والاشكال .

سادسا : أن القضاء عدل في احكامه الحديثة عن احكامه القديمة في وجوب بيان الوظيفة التي كان يؤديها الموظف وقت استعمال القسوة في احكام الادانة وجرى على انه لا يشترط أن يكون المتهم وقت الحادث قائما بأداء الوظيفة ويكفي في التسبب ان يقال ان المتهم ارتكب الفعل اعتمادا على الوظيفة (٣) .

٣٩ - مدى رقابة محكمة النقض : مما تقدم ، يبين أن تكييف الواقعة وكون الفعل ارتكب اعتمادا على الوظيفة من عدمه مسألة موضوعية يختص بالفعل فيها نهائيا قاض الموضوع بدون رقابة عليه من محكمة النقض ، ويكفي في تسبب حكم

(١) انظر مثالا آخر في قضية الجنحة رقم ٩٢١ لسنة ١٩٧٠ بيا وتخلص واعتما في انه لنزاع عائلي ضرب شيخ بلدة ابن أخيه فاحت به اصابعه ، فأعقبت النيابة الواقعة جنحه ضرب لا استعمال قسوة وقدمت المتهم للمحاكمة لمعاقبته محكمة الجنج بهذا الوصف - يلاحظ أن هذه الواقعة وصلت بأنها ضرب رغم أن شيخ البلد يعد في عمل رسمي طول الوقت الا انه قد بان انه عندما ارتكب الفعل لم يكن معتمدا على وظيفته .

(٢) جودبي - المرجع السابق - الموضع السابق .

(٣) راجع : نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٤٤ ، نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٤ - المشار اليها فيما سبق .

الادانة في جريمة استعمال القسوة ان يستظهر وتوقع الفعل من الموظف اعتمادا على وظيفته .

البحث السادس

في المجنى عليه في جريمة استعمال القسوة

٢٠ - تمهيد : قد يثور في الذهن ان جريمة استعمال القسوة لا تقع الا على فرد عادي بمعنى انه لا يتصور ان يكون المجنى عليه فيها موظفا عموميا ، تأسيسا على نص المادة ١٢٩ عقوبات المعنون « الاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس » .

٤١ - المشكلة العملية : ما الحكم لو استعمل موظف عمومي للقسوة مع موظف غيره ، قد تقع الجريمة في هذا الغرض في احدى حالتين ، الاولى - ان تقع على الموظف أثناء تأديته وظيفته او بسبب تأديتها ، الثانية - ان تقع في غير ذلك ، هل توصف الجريمة في الحالة الاولى بأنها جنحة تعد على موظف عمومي ، لوقوعها على موظف أثناء تأديته وظيفته او بسبب تأديتها او تعد جنحة استعمال قسوة من الموظف اعتمادا على وظيفته على أساس إمكان وقوع هذه الجريمة من موظف على موظف (١) .

٤٢ - حل المشكلة : من المستقر عليه ان المجنى عليه في جريمة استعمال القسوة قد يكون فردا عاديا وقد يكون موظفا عموميا ، اذ ان المادة ١٢٩ عقوبات

(١) من الامثلة العملية لامكان وقوع جريمة استعمال القسوة على الموظف العمومي ومن في حكمه ، والتي ثارت فيها المشكلات المتقدمة - القضايا الآتية :

اولا : قضية الجنحة رقم ٥٦٦ لسنة ١٩٧٠ بيا ، وتخلص واتعتها في أن عمدة قرية طلب الى أحد الخبراء النظاميين بها مرافقته الى حقله وهناك كلفه بوضع بعض الرسم للماشية فلما رفض الخفر الايضاع لطلب العمدة ضربه بعضا وركله في بطنه فحدث به اصابتين لوري التقرير الطبي انها تحتاجان لعلاج لمدة لا تزيد على عشرين يوما . قيدت النيابة الواقعة جنحة بالمادة ١٢٩ عقوبات ضد العمدة واحالت القضية الى مديرية أمن بنى سويف - باعتبارها الجهة الادارية التابع لها المتهم - لجازاته اداريا لما نسب اليه ، عجوزي بقرامة ثلاثة جنيهات في المحضر الاداري رقم ١٠ لسنة ١٩٧٠ بيا .

ثانيا : قضية الجنحة رقم ٩ لسنة ١٩٦٦ اناسيا ، وفيها ضرب مشرف جمعية تلميذا من ١٦ يعمل بلجان ريش زراعات القطن في موسم مقاومة دورة القطن وحدث به اصابة تقرر لعلاجها مدة لا تزيد على عشرين يوما فندما وجدته لا يعمل كالتعليمات .

ثالثا : قضية الجنحة رقم ١٦٢٠ لسنة ١٩٦٦ بيا ، وتخلص واتعتها في أن وكيل بريد بسبسطا حضر الى وكيل بريد مكتب بيا في مكتبه أثناء العمل ليسلمه مبلغا نقديا (صر مصلحي) وحدث بينهما مناقشة على محل مصلحي لقماسكا وتضاريا وحدث كل منهما بالآخر اصابات تقرر لعلاجها مدة لا تزيد على عشرين يوما قيدت جنحة تعدى بالمقتدين ١٣٦ ، ١/١٣٧ عقوبات ضد الاثنين وجوزيا اداريا لما نسب اليهما .

رابعا : قضية الجنحة رقم ١٣٢١ لسنة ١٩٦٦ بسبسطا ، وموضوعها تعد من عاملين بمصلحة الطرق بسبسطا على بعضها أثناء العمل فقيدت الواقعة جنحة تعدى بالمقتدين ١٣٦ ، ١٣٧ ع - وجوزيت اداريا .

كما تنطبق على الموظف الذي يستعمل القسوة مع الأفراد تنطبق كذلك على الموظف الذي يستعمل القسوة مع غيره من الموظفين اعتماداً على وظيفته (١) ذلك لأن المادة ١٢٩ لم تخصص للاعتداء على الأفراد فحسب بل نصت بصفة عامة على تجريم استعمال القسوة مع الناس ، والناس يدخل فيهم الموظفون (٢) وأنه وإن كانت المادة ١٢٩ قد وردت في الباب السادس تحت عنوان « الايراء وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس » إلا أن هذه العبارة يراد بها الإشارة إلى أن الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب هي جرائم غير جرائم « تجاوز الموظفين حدود وظائفهم وتقصيرهم في أداء الواجبات المتعلقة بها » المنصوص عليها في الباب السابق (٣) .

وبناء على ذلك يمكن القول بأن الموظف العمومي الذي يستعمل القسوة مع موظف عمومي آخر اعتماداً على وظيفته يعاقب بمقتضى المادة ١٢٩ من قانون العقوبات ، إلا أن في الأمر تفصيل :

إذا وقعت الجريمة على موظف عمومي في غير حالة تأديته وظيفته أو بسبب تأديتها ، فإنه من السهل القول بأن الواقعة تعد استعمال قسوة بناء على اعتبار المجنى عليه في هذه الحالة فرد عادي (٤) .

أما إذا وقعت الجريمة على موقف عمومي أثناء تأديته وظيفته أو بسبب تأديتها ، فإن الصعوبة تثور ، ويدق التكييف فهل تعد الواقعة جنحة استعمال قسوة أم جنحة تعدي على موظف عمومي ؟

أن حل هذه الصعوبة لاسياغ التكييف القانوني الصحيح على الواقعة يقتضي

(١) راجع : جندي عبد الملك - المرجع السابق - رقم ١١٥ ص ١٨٢ ، محمد ابراهيم خليل - المرجع السابق - رقم ١٧ ص ٨ ، عيسى عبد الله عيسى - المرجع السابق - رقم ٤ ص ٢٨ ، سيد حسن البغال - المرجع السابق - الموضوع السابق . ويسوق الاستاذ جارسون Garçon بمعنى أمثلة لما يدخل في أفعال القسوة مع الناس ويورد أن منها « جنائيات وجنح القسوة التي يرتكبها موظف ضد قاض أو مأمور قضائي أو مأمور ضبط أو مكلف بخدمة عمومية » ، ويقول « أن المادة ١٨٦ عقوبات فرنسي وردت تحت عنوان « سوء استعمال السلطة قبل الناس » .

“Des abus d'autorité contre les particuliers” ولكن هذا التعبير يجب أن يمتد ليسع سوء استعمال السلطة ضد السلطة العمومية ، “particuliers” مرادفة هنا لكلمة الأشخاص والمستخدمين والموظفين ، . وأشهر إلى حكم محكمة استئناف مونتبلييه Montpellier في ٢ يولييه سنة ١٨٨٦ (جارسون - المرجع السابق - المادة ١٨٦ رقم ١١ ص ٤٥٦) .

(٢) راجع : جارسون - المرجع السابق - الموضوع السابق ، جندي عبد الملك - المرجع السابق - الموضوع السابق ، سيد حسن البغال - المرجع السابق - ، عيسى عبد الله عيسى - المرجع السابق - الموضوع السابق .

(٣) راجع : جندي عبد الملك - المرجع السابق - الموضوع السابق .

(٤) ثبت في القضية رقم ٥٦٦ لسنة ١٩٧٠ جنح بيا المشار إليها فيما سبق أن المجنى عليه لم يكن في حله الرسمي وقت الحادث .

أعمال معيار الأخذ بالوصف الأثمد بالنسبة للمتهم (٥) مع مراعاة توفر ركن الاعتماد على الوظيفة في الواقعة لكي تعتبر استعمال قسوة والا كانت جنحة تعدى (١) .

ويمكن القول بيانا لما تقدم انه اذا كون الفعل الجنائي الواحد جريمتي استعمال قسوة ، وتعد على موظف عمومي فينبغي أعمال مقتضى الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات وأخذ المتهم بالوصف الأثمد .

وتطبيقا لهذا النظر يمكن التفريق بين ثلاث حالات في التكيف ، نوجزها فيما يلي (٢) :

الحالة الأولى : اذا وقعت الجريمة من رئيس على رؤسائه — كانت الواقعة جنحة استعمال قسوة ، اذ يظهر اعتماد الرئيس على سلطة وظيفته عندما اعتدى على المجنى عليه الرؤوس (٣) .

الحالة الثانية — اذا وقعت الجريمة من مرغوس على رئيسه — كانت الواقعة جنحة تعدى ، اذ لا يصور القول بأن الرؤوس اعتدى على رئيسه المجنى عليه اعتمادا على سلطة وظيفته ، فمن المعروف أن وظيفة الرؤوس أقل مرتبة وسلطانا من مرتبة وسلطان وظيفة الرئيس (٤) .

الحالة الثالثة : اذا وقعت الجريمة من على موظفين متساويين في الوظيفة — كانت الواقعة تعد اذ لا يظهر فيها الاعتماد على الوظيفة لأن سلطان وظيفتي المتهم والمجنى عليه في درجة واحدة (٥) .

(١) راجع : نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٤ — المشار اليه فيما سبق ، ويلاحظ أن عقوبة المادة ١٢٩ ع أشد من عقوبة المادة ١٣٦ ، وأن عقوبة المادة ١٣٧ أشد من عقوبة المادة ١٢٩ .

(٢) الأخذ بهذا النظر بحق فرض المشرع في تشديد العقاب على استعمال القوة في الباب السادس من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، وعهدة الموظف والوظيفة العامة في الباب السابع من نفس الكتاب .

(٣) مع ملاحظة أن الخوض في الجريمة وقعت على المجنى عليه أثناء تأديته وظيفته أو بسبب تأديتها ومع أعمال معيار الوصف الأثمد .

(٤) وهذا اذا كانت الواقعة تعدى خاضعة للمادة ١٣٦ عقوبات ، اذ اذا كانت جنحة للمدعى ١٣٦ ، ١٣٧ عقوبات — وهي حالة التعدى الذي يحصل بجه فريب أو جريح — فإن الواقعة تعتبر جنحة تعدى لا استعمال قسوة أعمالا لمعيار الوصف الأثمد . وتطبيقا لذلك :

رأى وكيل النيابة المتصرف في القضية رقم ٩ لسنة ١٩٦٩ جنح أخفيا — المشار اليها فيما سبق — قيد الواقعة جنحة استعمال قسوة بالمادة ١٢٩ عقوبات ، إلا أن رئيس النيابة رأى بحق اعتبارها جنحة تعدى بالمقتضى ١٣٦ ، ١/١٣٧ عقوبات على اعتبار أن المجنى عليه كان يكافأ بخدمة عمومية .

(٥) مثل هذه الحالة لا يمكن أن تكون استعمال قسوة بحال ، ووصفها النائب هو الوارد بالمتن .

(٥) مثال : القضيتين ١٦٢٠ لسنة ١٩٦٩ جنح بيا ، ١٣٢١ لسنة ١٩٦٩ جنح سمسطا — المشار إليهما فيما سبق — لكل من المتهم والمجنى عليه موظف عمومي ومن درجة واحدة .

خاتمة

٤٣ - مجال البحث : اثار تطبيق المادة ١٢٩ من قانون العقوبات المصري بعض صعوبات ومشاكل في العمل ، وقد لمسنا ان معظم هذه المشكلات تتعلق بركني القسوة ، والاعتماد على الوظيفة (١) ، ومن ثم فقد خصصنا بحثنا في المشكلات العملية في جريمة استعمال القسوة التي تتعلق بالركنين سالف الذكر (٢) .

٤٤ - القسوة : عرضنا في البحث لركن القسوة فشرحناه بما لا يعوزة التفصيل وبأن لنا ان القسوة كما عرفها قانون العقوبات المصري هي كل فعل مادي من شأنه الاخلال بالشرف او احداث آلام بالابدان ، بينا مدلول القسوة في صحيح القانون وما يدخل تحته من افعال ، وراينا ان ما يندرج تحت هذا المدلول يتمثل في افعال التعدي والايذاء الخفيف المعاقب عليها بوصف المخالفة في المادة ٣٩٤/٢ ثانيا من قانون العقوبات ، وافعال الضرب والجرح البسيط المعاقب عليها بوصف الجُنحة في المادة ٢٤٢/١ من قانون العقوبات (٣) .

وقد اتى على بعض الفقه والقضاء حين من الدهر كان يذهب فيه الى ان القسوة تشمل القول والفعل وبني رايه على اساس ما استقر في فهمه من عبارة « الاخلال بالشرف » الواردة بالنص من انها تعنى اقوال البذاء التي تصيب عرض الشخص واعتباره كالشتم والسب والتفث .

الا ان هذا الرأى اصبح مرجوحا بعدما ذهب غالب الفقه والقضاء الى ان القسوة لا تقع باللفظ اخذا بما ورد في جميع القوانين من اطلاق لفظ *Violence* على القسوة وهو لا يطلق الا على الاعمال والاتصال ، وان الاخلال بالشرف في اصطلاح المادة يعني افعال التعدي والايذاء الخفيف التي تمس الشرف والاعتبار ولا تؤلم البدن (٤) .

٤٥ - اهم المشكلات : لمسنا من خلال البحث ان المشكلات الهامة التي تتعلق بركن القسوة تتمثل في اربع مسائل هي :

١ - هل تدخل افعال الضرب الجسيم (٥) والقتل العمد (والجنايات عموما) تحت المادة ١٢٩ عقوبات .-

٢ - ما الحكم لو وصلت القسوة لحد تعذيب المتهمين ، وما الفيصل بين القسوة والتعذيب ، ما الحكم لو اتخذت القسوة صورة هتك العرض بالقسوة او بالتهديد اعتمادا على الوظيفة .

(١) موضوع بحث حصيلة خبرة احدى مشرة سنة فيها وكلاء للنائب العام بثلاث محافظات من محافظات الجمهورية .

ظ

(٢) ارجع للبند ٦ من البحث .

(٣) ارجع للبندين ٩ ، ١٠ من البحث .

(٤) ارجع للبند ١١ - ١٢ من البحث .

(٥) لاحظ مدلول الضرب الجسيم في اصطلاح البحث ، بند ١٥ من البحث .

٣ — هل يتسع نص المادة ١٢٩ عقوبات لحالات القبض والحبس بدون وجه حق .

٤ — هل يمكن ان يستعمل الموظف القسوة مع غيره من الموظفين اعتماداً على وظيفته .

٤٦ — **المشكلة الاولى :** عرضنا مشكلة هامة قوامها ائسدرج انفسال الضرب الجسيم والقتل العمد في مداول القسوة ، وقد اوضحنا ان الصعوبة لم تشر في ظل اول تشريع عقابى صدر في مصر وذلك ينص الفقرة الاخيرة من المادة ١٢٠ من هذا القانون التى قضت بأنه اذا وصلت القسوة الى درجة جنحة اشد او جنابة فيحكم على الفاعل بعقوبة تلك الجنحة او هذه الجنابة (١) .

ثار الاشكال في القانونين الصادرين سنتى ١٩٠٤ ، ١٩٣٧ لحذف الفقرة المشار اليها آنفا وراينا انه يجب استبعاد جنابات الضرب الذى تنشأ عنه عاهة مستديمة او يفضى الى الموت ومن باب اولى القتل العمد ليس ذلك فحسب بل الجنابات عموما من نطاق المادة ١٢٩ عقوبات ، وبان لنا ان الصعوبة في الحقيقة تثور في العمل بصدد جنحة الضرب والجرح المنصوص عليها في المادة ٢٤١ عقوبات اذ تتجه بعض الآراء الى ائخالها تحت نص المادة ١٢٩ ولكن الغالب يذهب للعكس لأسباب وحجج سقناها في موضعها من البحث (٢) .

كان لزاما علينا تكلمة لهذا البحث ان نذكر ما ذهب اليه الفقه والقضاء الفرنسى من ان المادة ١٨٦ عقوبات فرنسى المقابلة للمادة ١٢٩ عقوبات مصرى تشمل كل انواع القسوة الخفيفة والشديدة سواء اكانت جنحا ام جنابات حتى ان القتل العمد اعتبر من افعال القسوة ، واوضحنا ان هذا الموقف ليس غريبا ولا شاذا في ظل القانون الفرنسى وان شذ في مصر اذ ان المادة ١٨٦ قد نصت على تنوع عقوبة استعمال القسوة حسب طبيعة وخطورة الفعل وجعلت من الجريمة جنابة او جنحة حسب الاحوال واحالت في العقاب على المادة ١٩٨ التى تشدد العقاب على الموظفين سواء اكان فعله جنابة ام جنحة .

وحبذا لو اخذ المشرع المصرى بهذا المسلك بحيث يشدد العقاب على القسوة اذا وصلت لحد الجنابات دون ان الاكتفاء بتوقيع عقوبة الجنابة على الموظف لئلا يثن الفرد العادى سواء كما هو الحال (٣) .

٤٧ — **المشكلة الثانية :** عرضنا لمشكلة اخرى تتبع لحد ما بحث المشكلة السابقة ولكن لاهمية موضوعها وتصور امكان وقوعها بل ووقوعها بالفعل في العمل افردنا لها مبحثا خاصا الا وهى ما الفاصل بين جرمتى استعمال القسوة وتعذيب المتهمين ، وما الحكم لو وصلت القسوة لحد التعذيب او هتك العرض ؟

(١) ارجع للبند ١٦ من البحث .

(٢) ارجع للبندين ١٧ ، ١٨ من البحث .

(٣) ارجع للبندين ١٦ ، ٢٠ من البحث .

رأينا أن تعذيب المتهمين يعنى الايذاء القاسى العنيف الذى يفعل لمصلحة ويثبت من عزيمة المعتذب فيحمله على قبول بلاء الاعتراف للخلاص منه (٤) ، والتعذيب بذلك اكثر جسامة من استعمال القسوة ، وانه اذا لم يبلغ الايذاء درجة التعذيب فتعتبر الواقعة استعمال قسوة اعتمادا على الوظيفة ، وأوضحنا الفصيل بين الجريمتين وهو مدى توفر شروط تطبيق المادة ١٢٦ عقوبات في الواقعة فان توفرت كانت جنائية تعذيب والا اعتبر الفعل جنحة استعمال قسوة (٥) .

وأما اذا وصلت القسوة لحد هتك عرض مجنى عليه او اذا اتخذت القسوة صورة هتك العرض بالقوة والتهديد اعتمادا على الوظيفة فانها - كما مر بنا في البحث - تخرج عن نطاق المادة ١٣٩ عقوبات وتعاقد بعقوبة جنائية هتك العرض بالقوة ، وكنا نأمل ان يشدد المشرع المصرى عقاب هذه الجنائية اذا وقعت من موظف اعتمادا على وظيفته كما فعل ذلك المشرع الفرنسى من قبل في المادة ٣٣٣ عقوبات (١) .

٤٨ - **المشكلة الثالثة :** رأينا ان من صعوبات تطبيق المادة ١٢٩ عقوبات صعوبة ، مفادها هل تقع حالات استعمال القسوة اللازمة للقبض او الحبس تحت المادة المذكورة خصوصا اذ اقترن القبض بتعذيب بدنى ، ثار خلاف فى الفقه الفرنسى فى هذه المسألة . أما فى القانون المصرى فالخلاف معدوم اذ من المتفق عليه فقها وقضاء ان استعمال القسوة اللازمة لاجراء القبض او الحبس لا يقع تحت نص المادة ١٢٩ عقوبات ولو كان القبض او الحبس غير قانونى ، وأن المادة المذكورة لا تتسع لحالات القبض او الحبس أو الحجز بدون وجه حق لا سيما اذا كان مشفوعا بتعذيبات بدنية (٢) .

٤٩ - **المشكلة الرابعة :** عرضنا للمجنى عليه فى جريمة استعمال القسوة وهل يمكن أن يستعمل الموظف العمومى القسوة مع غيره من الموظفين اعتمادا على وظيفته ، وظهر من البحث ان المستقر عليه امكان ان يكون المجنى عليه فى هذه الجريمة موظفا لان المشرع نص على تجريم استعمال القسوة مع الناس والناس يدخل فيهم الموظفون . وأوضحنا انه أحيانا ما يكون الفعل الجنائى الواحد جريمتى استعمال قسوة وتعدي وهذا فى حالة وقوع القسوة على موظف أثناء تأديته وظيفته وبسببها ، وقلنا ان حل الاشكال فى العمل يتمثل فى أعمال معيار الوصف الاشد . (٣)

٥ - **الاعتماد على الوظيفة :** تناولنا فى البحث مشكلة تتعلق بعنصر الاعتماد على الوظيفة فى جريمة استعمال القسوة ، وتعد من أهم ما يثيره تطبيق المادة ١٢٩ عقوبات من مشكلات فى العمل ، هذه المشكلة تتمثل فى بيان المقصود بعبارة الاعتماد على الوظيفة الواردة بالنص وهل يعنى ذلك انه لا بد ان يرتكب الفعل أثناء تأدية

(٤) هذا التعريف هو الذى قال به القضاء ودرج عليه الفقه .

(٥) أرجع للبند ٢٨ من البحث .

(١) أرجع للبند ٢٨ من البحث .

(٢) أرجع للبحث الثالث من البحث .

(٣) أرجع للبند ٤٢ من البحث .

الوظيفة أو بسبب تأديتها حتى تعد الواقعة استعمال قسوة أو أن ذلك لا يلزم اكتفاء بوقوع الفعل اعتمادا على سلطة الوظيفة ، ولما لهذه المسألة من أهمية خاصة فقد عرضنا للمشكلة في القانونين الفرنسي والمصري الصادر سنة ١٨٨٢ وبأن لنا أن الآخر لا يثير أدنى صعوبة في ظل هذين القانونين لصراحة النص سواء الفرنسي أو المصري - من اشتراط أن تستعمل القسوة أثناء تأدية الوظيفة ، وخلص لنا أن المشكلة الحقيقية قامت في ظل قانون العقوبات المصري القديم الصادر سنة ١٩٠٤ والقانون الحالي الصادر سنة ١٩٣٧ .

نشأت الصعوبة من نص المادة الحالية على « الاعتماد على الوظيفة بدلا من » في أثناء تأدية وظيفته » التي كان منصوص عليها في المادة التي كانت باول تشريع مقابلي في مصر ، فتفرق الرأي الى مذهبين اذ يرى البعض انه يجب لعقاب الموظف بالمادة ١٢٩ ان يقع الفعل أثناء تأدية الوظيفة وبسببها تأسيسا على أن ذلك المقصود بالاعتماد على الوظيفة وعملا بالنص الفرنسي للمادة المذكورة (١) .

أما البعض الآخر فيرى انه لا يشترط وقوع الفعل أثناء تأدية الوظيفة أو بسبب تأديتها ويمكن أن يرتكب الفعل اعتمادا على سلطة الوظيفة لكي تتم جريمة استعمال القسوة وتتوافر أركانها وقد بان لنا أن هذا المذهب بني رايه على أساس صريح نص المادة الذي لم يشترط سوى أن يقع الفعل اعتمادا على الوظيفة (٢) . وقد ناقشنا بين المذهبين وراينا أن الصحيح عندها هو ما يراه أصحاب المذهب الثاني وقد دعمنا رأينا بالحجج والاسانيد الكافية (٣) .

وقد انتهينا الى أن تكيف الواقعة بين الضرب واستعمال القسوة وتكون الفعل قد ارتكب اعتمادا على الوظيفة من عدمه ، مسألة موضوعية يختص بالفصل فيها نهائيا قاضي الموضوع (٤) .

الانقياد للقانون

يجب أن نقاد القانون ، ولا نعتبر الانقياد اليه مهارة ومذلة ، بل عزاً وحرماً .

سعد زغلول

(١) ارجع للبند ٣٦ من البحث .

(٢) ارجع للبند ٣٧ من البحث .

(٣) ارجع للبند ٣٨ من البحث .

(٤) ارجع للبند ٣٩ من البحث .

من روائع المرافعات...

مرافعة الأستاذ أحمد حسين الحامى في قضية مصرع النقراشى باشا

(١)

القسم الأول

تمهيد :

حضرات المستشارين والضباط العظام :

في كل بلاد العالم المتمدنين زالت الألقاب والرتب ، وأصبح الناس يتخاطبون بأسمائهم مجردة من الفاظ التكريم والتعظيم ، ولقد سمعت الناس في أمريكا وفي إنجلترا يخاطبون رئيسى حكومتهم باسمه مجردا ، لا فرق في ذلك بين وزير أو عامل من العمال ، وليس لهذه القاعدة الا استثناء واحد ، حيث لا يزال للألقاب كل صولتها ، وحيث لا يستطيع الانسان أن يسوق الحديث الى المخاطب الا بعد أن يحشد عبارات الاحترام ، وهذا الاستثناء هو في دار القضاء . فما زالوا في أمريكا اذا خاطبوا أصغر القضاة قدموا لخطابهم بتهجيد القاضى ، وليس ذلك الا الدليل على أن الناس كلهم من طراز والقاضى اذا جلس في منصة القضاء أصبح من طراز آخر . ووظائف المجتمع كلها على اختلاف ألوانها وميادينها تتفق كلها في أنها من طبيعة واحدة ، لا فضل لوظيفة فيها على أخرى ، فكلاها ضرورية أو نافعة لاضطراد حياة المجموع ، وليس سوى وظيفة القضاء من تنفرد من بقية الوظائف بأنها الوظيفة الأسمى والأعلى ، فهي ليست نافعة للمجتمع أو ضرورية له فحسب ، بل إن المجتمع لا يقوم الا بها ، وهو لا يتدرج تحت وصف المجتمع الا اذا قامت فيه هذه الوظيفة الكبرى .

المعدالة صفة الله الكبرى

لطالما تصور الناس الخالق بصور شتى تناسب عقليتهم وظروفيهم وبيئتهم ولطالما ضلوا السبيل ، فنسبوا في كثير من الأحيان الى هذا الخالق كثيرا من الصفات التي يقتزده منها ، ولكن هناك صفة واحدة لم يستطع الانسان في كل زمان ومكان الا أن يصف بها معبوده وخالقه ، وهذه الصفة هي العدل . فاللوهية والمعدالة متلازمان ، والله عدل كله ، ولا يمكن للانسان أن يتصور غير ذلك ، واذا كنا نرى في هذه الدنيا ظواهر وحوادث يبدو لعقولنا المحدودة أن العدل قد انتفى منها ، فإن ما أجمعت عليه الأديان السماوية بل تخيلته الفطر السليمة أن هناك بعد هذه الحياة حياة أخرى حيث ينصب الميزان ، وتصحح الأوضاع ، ويعطى لكل ذي حق حقه ، فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ، ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره . وبفسير هذا العدل النهائي لا تستقيم المعانى في نفوس الناس ، بل لا يمكن أن يكون لهذه الحياة كلها مغزى أو معنى .

فالمعدالة هي المطلب النهائي للبشر ، وهي غاية الغايات وعلّة العلل ، وما دام الأمر كذلك ، فلا عجب إذا كان القضاء في المركز الأسنى من بناء المجتمع ، ذلك أنهم يقومون بتمثيل الله على هذه الأرض ، ويقدمون للناس شئذي من عطر الربوبية الأكرم .

فلكم علينا يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، وقد جلستم مجالس القضاء كل تجله وأكبار لا يختلف في هذا متهم عن متهم ، أو محام عن متهم ، أو وكيل نيابة عن محام ، وقد رضينا بقضائكم أيا كان بالبراءة أو بالادانة ، سواء والقول بغير ذلك يكون اهدار الأخص خصائص القضاء الذي يجب أن ينزله الناس منزلة القداسة والرضياء بها يأتي به من أحكام .

مصرع الخازندار بك

أشارت النيابة على لسان ممثلها الأعظم وممثلها المترافع الذي يشكر العارمون له جهده في كل المناصب التي تولّاها سواء في القضاء أو النيابة الى حادث مقتل الشهيد الخازندار بك واعتبروه اثما كبيرا وجرمًا عظيمًا ، ويريد الدفاع أن ينضم الى النيابة في كل ما قالته في هذا السبيل ، بل انى لأذهب الى أبعد من ذلك ، لماقول ان قضيتنا هذه بالرغم من خطورتها لا يمكن ان ترقى الى خطورة قضية الشهيد الخازندار بك ، فنحن اليوم امام مصرع رئيس حكومة وهو رزء عظيم من غير شك ، ومع ذلك ففي عالم السياسة يجوز كل شيء ، ولم تكن هذه أول الجرائم في مصر او في العالم ، ولن تكون آخر الجرائم من نوعها ، فقد قتل قبل المرحسوم النقراشي باشا المغفور له الدكتور أحمد ماهر ، وفي تاريخنا قبل ذلك مقتل بطرس باشا غالى قدس الله روحه فللاعتداء على رئيس الحكومة على شناعته هو جريمة مألوفة وخاصة في المجتمعات التي لم تستقر بعد ، ولكن الغير مألوف ، والذي لم تعرفه مصر في أى يوم من أيام حياتها هو الاعتداء على قاض لحكم أصدره ، ولو كان هذا القاض من اصغر القضاة شأنًا ، فما بالك وشهيدنا من أعلى القضاة درجة وتجلى في مصرعه كل ماله من صفات عالية محمودة ، فقد كان يخرج من بيته في ساعة مبكرة ، وأكثر الناس لا يزالون نيام ، ويسير الى عمله سيرا على الأقدام كصغير موظف من الموظفين ، ويكتشف بعد موته انه لا يملك من حطام الدنيا قليلا او كثيرا .

يا حضرات المستشارين والضباط العظام :

دعوني في هذا الحرب المقدس اتدد بالسياسة الحزبية التي أتلقت كل شيء في هذا البلد ، والتي سأريكم ان هذه المساة التي نحن بسبيلها اليوم ليس الا ثمرة من ثمارها ، فهذه السياسة الحزبية التي طغت على كل شيء وعميت عن كل حق ثم تدرك للشهيد الخازندار حق كما أدركته لاي سياسى من السياسة ، فهؤلاء اذا ماقتوا او قتلوا لاي سبب من الأسباب وجب ان تقوم الدنيا لهم وتقع ، فأنشئت التماثيل في كل مكان ، وسبيت الشوارع بأسمائهم ، واعطى ورتتهم وحقدتهم الألوف المؤلفة من الجنهيات .

أما عند ما يصرع قاض عظيم أثناء القيام بواجبه فان الدولة تمن علينا أن معاشه قد سوى ، وأن ورثته قد أعطوا بعض المكافأة . أين التمثال الذي كان

يجب أن يقام للخازندار بك في محكمة الاستئناف ، وأين الدرس والمعبرة اللذان كان يجب أن يكونا في تناول كل طالب ، وكل شباب ، ليتعلم معنى قدسية القضاة ، وليكون الشهيد الخازندار بك رمزا لهذه القدسية .

حضرات المستشارين والضباط العظام .

وإذا كان للقضاء بصفة عامة هذه القدسية ، فإن القضاء المصري العالي قد برهن على أنه جدير بهذه القدسية ، وأنتى إذا كنت أقول هذا ، فليس ذلك نزولا عند واجبات المهنة ، ولكنها شهادة المراقب المجرب ، الذي جرب بنفسه وتبذوق حلوة العدالة كمحام أجباتا ، وكمتهم في أكثر الأحيان .

الحكم في قضية الخازندار

وما لنا نذهب بعيدا ، وهذا هو الحكم في قضية مصرع الخازندار ، فسيتبقى هذا الحكم درة خالدة ، تتوج جبين القضاء المصري . لقد أذهل الحكم الناس في حينه ، بل لقد أنكر أقوام كثيرون ، فقد خلطوا بين استبشاع الجريمة وبين عقوبة القاضى ونسوا أن لا تلازم البتة بين الاثنين ، فدرجة الجريمة من البشاعة تحددها عناصر ، ودرجة العقوبة تحددها عناصر أخرى .

كان البعض يظن أن القضاء المصري سيفتك بقتلة الخازندار بك فتكا ، كانت الرغبة في الانتقام تملأ صدور البعض ، حتى لقد تمتوا لو كانت هناك طريقة لقتلهم قتلا بطيئا ، أو تعذيبهم وكبهم بالنار يمتنى أناس اليوم ، أن تفعلوا بهؤلاء المتهمين . ولكن القضاء المصري العالي ، وهو يمثل العدالة السماوية اصدق تمثيل ، قد تنزه عن الحقد والغضب ، قد ارتفع فوق الدوافع الشخصية والمؤثرات الخاصة ، فقال في حكمه وقوله الحق : « أن القضاء لا ينبغي أن يتأثر بشخصية الجنى عليه ، وأنه ينبغي عند تقدير العقوبة على الجانى ، أن يقدر ظروف الجانى » فلما استبان للقضاء أن هذا الجانى وصاحبه مشكوك في أمر ادراكهما ، وأن أحدهما قد يكون مريضا بالصراع ، وأن الآخر لم يكتمل نموه العقلى ، ولما كانت الأحكام لا تبنى إلا على اليقين الثابت ، فقد تزعزع يقين القضاء في أحقية هذين المتهمين للاعدام ، فكان التحول من هذه العقوبة إلى أخرى أخف منها ، منحتهم نعمة الحياة ، وهم السفين سلبوا قاضيا عزيزا نعمة الحياة .

أقول لكم يا حضرات المستشارين ، أن الناس قد تذهب في هذا الحكم مذاهب شتى ، أما أنا فأتى أنحنى أجلا لهذا الحكم ، الذى يعلى من سمعة مصر في أنحاء العالمين . لو أن الحكم قضى بأعدام المتهمين لما كان في الأمر شيء غير عادى ، أو ملأت للنظر ، فأحكام الأعدام تصدر في كل يوم ، على قتلة أشخاص أهون شأنًا من الخازندار بك ، وليسوا في وظيفته ، والناس كلهم يعرفون أن من قتل يقتل . وما كانت لتكون صفقة رابحة ، أن يعدم سليمان ناقضا الإدراك - أحدهما أو كلاهما في مقابل شخصية الخازندار بك ، فهى شخصية لا تجوز ، ولا يمكن أن تقوم بمئات بل الألوف من مثل الشابين اللذين صرعا . كان حقيقا بالقضاء إذن أن لا ينظر إلى الموضوع هذه النظرة . كان حقيقا به أن ينزع الغل والحقد من نفسه ، وأن ينظر إلى المتهمين نظرتة إلى أى متهم آخر فيعاملها بميزان العدل والحق . والعدل عنده قد استبان في إعفائهما من عقوبة الإعدام ، فحضى بذلك في شجاعة وامتهاد ، وأنتى

لأشكر النيابة من أعماق قلبي ، أن جاءت لنا في هذه القضية بأوراق هذا الحكم لتكون بمثابة مصباح يضيء لنا الطريق وسط ظلمات هذه القضية ، وإن كانت هذه الدائرة والحمد لله ليست في حاجة إلى هذا المصباح بالذات ، فقد أوقدت بدورها بحسنا بيزري ببثينة المصباح .

قضية نسف المحكمة

ولعلكم قد أدركتم يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، ما الذي أعنيه بالمصباح الذي أوقدتموه ، وهو ليس إلا حكمكم في قضية نسف المحكمة . فإذا كان العدوان على الخازن دار بك قد أزعج الناس مرة فقد أزعجتهم هذه الجريمة السفيرة مرة ، وإذا كانت مصر قد خسرت في الخازن دار بك قاضيا جليلا ، فقد كانت تخسر في هذا الحادث زهرة قضاتها ، والمستقلين بالقانون لحيين ، لم يوجد في مصر كلها من اتصاها لأدناها ، من لم يرتجف جسده بالتشعيرة وهو يطالع تفاصيل هذه الجريمة . لم يوجد مصري واحد لم يشعر بأنه كان مهددا شخصيا وبالذات بها ، فدار المحكمة يفسها مئات والوف من مختلف أبناء الشعب كبارا وصغارا ، فلو أحدثت هذه الجريمة كل آثارها المبتغاة لكانت النكبة لا يعلم سوى الله مداها لولا أنه سلم .

وانى لأذكر أننى في ذلك الوقت كنت أترافع في قضية القنابل عن المتهم الأول فيها سعد زغلول ، غرايت من واجبي أن أخصص جزءا كبيرا من مرافعتي استنكر فيه هذه الجريمة ، وأظهر مدى خطورتها .

كان الناس يظنون يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، أنكم سترون الأعدام جزاء هينا لهذه الجريمة ، ولقد طالبتكم به النيابة العمومية تطبقا للمادة ٨٨ التى تقضى بعقوبة الأعدام ، على كل من استعمل قنابل والآلات مفرقة بغير إذن ارتكاب قتل سياسى . ولو أنكم قضيتم بالأعدام (لا قدر الله) في هذه الجريمة لوجدتم مسوغا من هول الجريمة وشناعتها ، ولكتكم ارتفعت فوق الحقد ، وفوق الغضب ، ولم تفكروا إلا أنكم قضاة تزنون الأمور بميزان الحق ، فاستبعدتم أن تكون الجريمة قد ارتكبت لغرض سياسى ، وأدركتم حقيقة المقصود منها ، وأنه اتلاف أدلة الاتهام في قضية الجيب ، وأن هذا شعور طبعى لدى كل متهم أن يدفع عن نفسه التهمة بأى أسلوب من الأساليب ، فإذا كان صاحبنا قد أخطأ التوفيق ، وانحرف في اختيار وسائل الدفاع ، فائنا لا يجب أن نذهب بجمع الغضب ، إلى الحد الذى ينسينا هذا الهدف الغريزي الأول .

قلت لكم مرة في حجرة المداولة ، أن هذا الحكم مفخرة ، وأنه ليسرنى أن أعلن هذا على رؤوس الأتهاد ، ولعل أعظم ما راعنى في هذا الحكم هو أسلوبه العف ، الذى لا يعرف الغضب أو الحقد ، فقد رحمت فيه تردون على دفاع المتهم عن نفسه ، وكان اقصى ما قلتموه من تعبير في واقعة من الوقائع وهى حضوره إلى باب الخلق ليأكل فولا ، أن هذا « قول وراء تعرض المحكمة عنه » .

هذا هو اقصى تعبير جاء في حكمكم ، وليس وراء ذلك نزاهة في لغة القضاء والأحكام ، وهكذا سيبنى حكمكم شكلا وموضوعا ، درسا وعبرة وموعظة لن يريد الإتيان .

الضباط العظام

فيجب ان تكونوا على ثقة يا حضرات المستشارين والضباط العظام انفسا مطمئنون كل الاطمئنان الى حكمكم ، واذا كان حضرات الذين يمثلون جيشنا الباسل الذي نلخر به ونعتز ، لم يكن القضاء صنعتهم كما هو الشأن في مستشارينا الاجلاء فنحن لا نشك لحظة انهم وقد تسلّموا هذا المنصب المقدس فأصبحوا زملاءكم وشركاءكم فانهم يقدرون المسؤولية الملقاة على عاتقهم ، وأن ملابسهم اذا كانت عسكرية في الظاهر ، واذا كانوا لا يرتدون الوشاح الاخضر كما تلبسون فانهم يلبسون من الداخل . وأن من سيكون سيء الحظ من المتهمين فيحكم عليه بالادانة ، يستطيع ان ينظر الى قلوب هؤلاء الضباط ملتصقا بالرحمة ، ولست اشك لحظة انه عندما تأتي الساعة التي تخلون فيها الى ضمايركم ، ويكون هناك رأى يقول بالشدة ، ورأى يقول بالرافة والرحمة ، فان حضرات الضباط سيكونون ممن ينادون بالرحمة ، لانهم وهم اسود الوغى في الميدان ، لا يمكن الا ان يكونوا اليّن الناس وأرحمهم وهم يجلسون من المدنيين مجلس القضاء .

تصدي الرئيس للتحقيق

حضرات المستشارين والضباط العظام :

لقد اثار زملائي من قبل ، دفوعا واعتراضات وصل امرها الى حد رد رئيس المحكمة ، ولقد كان لي موقف عجيب بصدد هذه الاعتراضات وهذه الدفوع ، فلما كبحام يحتم على واجبي ان اعمل كل شيء في حدود القانون لأتقو موكلتي . واني اكون مقتصرا كل التقصير اذا انا غلبت اي اعتبار سوى اعتبار صالح المتهم . فلك ان صالح المجموع تتولاه النيابة العمومية ، والقضاء النهائي تتولاه المحكمة ، وقد فرض القانون على المحامي ان يكون صالح المتهم هو شغله الشاغل والا قصر في حق وظيفته . وعلى هذا الاساس كتبت اشاطر اخواني دفوعهم ، ولعل اخرج نقطة عندي طالما اثارته الشك في نفسي ، هي تولى حضرة الرئيس التحقيق بنفسه في المرحلة الاخيرة من مراحل هذه القضية ، فلطالما ساءلت نفسي اليس يعني هذا ان الرئيس قد سبقنا فكون لنفسه رأيا في هذه القضية كما يكونه أي محقق ، وان مجهوداتنا بعد ذلك ستكون عبثا لا طائل تحته ، وستكون بمثابة الضرب في حديد بارد

لا جدال ان الرئيس قد استخدم في ذلك حقا قانونيا ، لا جدال انه فوق كل ريب وشبهة ، لا جدال ان تحقيقه هو النزاهة بعينها وسوف ترون انني سأهدم هذه القضية من اساسها معتندا على تحقيق الرئيس . كل ذلك لا جدال فيه عندي ، ولكن المسألة ظلت تناوشني مع ذلك وتقض مضجعي ، فالحق اننا لم نحسب وليس مجرد اجراءات ، ولكنه روح وتجرد ، وحياد تام مطلق ، ولم يكن عندي شك ان هذا التحقيق خروج عن الحيادة المطلقة ، ولذلك لن استطيع الا ان اصرح سيدي الرئيس بما يجيش في نفسي من قلق وهواجس ، فرايت ان الرئيس يدرك من هذا الأمر مثل ما ندرك ، فأسرع في اول جلسة للتصريح بأنه لن يتأثر الا بما يدور في الجلسة ، وان العمدة كل العمدة عنده هي الاقوال التي تلقى في الجلسة . وبداننا نرى كيف يسمى حضرة الرئيس لتكوين اعتقاده بما يدور امامه ، وانه لما بيديت

المزاعمات سواء من النيابة أو الدفاع ، جلس يستمع لها استماعاً القاضي المجرب ، الذي يلتمس الحق مما يدور في الجلسة ويلقى على سمعه ويثار أمامه ، ولذلك فاني اصرار حكم القول يا حضرات المستشارين والضباط العظام انه لم يعد ثمة قلق في نفسي وانني انظر الى النتيجة في ثقة واطمئنان .

ان الدفوع التي اثارها زملائي مطروحة عليكم وانني كمحام لا استطيع الا ان انضم اليها وسوف تقضون فيها قضائكم الذي سيكون محكماً بكضائكم في الموضوع ولكنني في ذات الوقت لا استطيع الا ان اؤكد اطمئنانني انني انني اترافع امام قضاة لم يكونوا لهم في هذه الدعوى حتى الآن رأياً أو شبه رأي ، وان كل قول تبليغوله أو سائره سوف يبادرون بتحقيقه ، وان ليس هناك ما يدخل السرور في نفوسهم أكثر من ان اصل الى موضوع اليقين في اتهام أحد هؤلاء الرؤساء فازغره وأغمر نفوسهم بالشك . لست اذك لحظة انكم ستستمتعون لي بقلوب مفتوحة عطشي للوصول الى الحقيقة التي تؤدي الى براءة الكثيرين من هؤلاء المتهمين .

ذلك انكم تدركون محل الادراك يا حضرات المستشارين والضباط العظام . القول المأثور والمتفق على انه قاعدة قضائية كبرى ، وهو انه خير لك ألف مرة ان تخطيء في تبرئة مائة مذنب من ان تخطيء في الحكم على بريء واحد . ما أجمل قول الرسول عليه الصلاة والسلام وهو يقول « ادراوا الحدود بالشبهات » فهذا تحريض من الرسول ان ندفع حد الله عن الناس بالشبهات ، اليس هذا هو آخر ما انتهى البشر اليه من حضارة وهم يقولون ان الشك يفسر لصالح المتهم ، فمهمني ان ادخل الشك الى قلوبكم ، وأنا في ذلك اصعد بواجب سماوي الهني في قول الرسول : « ادراوا الحدود بالشبهات » وأنا اؤدي واجبي القانوني في ذات الوقت والذي يطالبنا بتفسير الشك لصالح المتهم ..

حضرات المستشارين والضباط العظام :

بقي ان اختتم هذه المقدمة من مرافعتي بان أقول لحضراتكم ان لنا عليكم حقاً ولكم علينا حق ، اما حقنا عليكم فهو ان قدمونا ندافع عن أنفسنا بالطريق الذي نختاره ، وان تسمعوا كل ما نريد ان نسموه ، وان تحققوا كل ما نريد منكم ان نحققوه ويكون لنا مصلحة في تحقيقه . حقنا عليكم يا حضرات المستشارين ان لا تنتهي هذه المحاكمة وفي نفسي وفي نفس موكلتي شيء لم يقله ولم تسموه . اما حقكم علينا فهو ان نعتبر ان الحكم الذي سنتطوقون به بعد ذلك ليس من قولكم ، وليسكنه من وحى رب العالمين ، وانكم مشغورون مأجورون في جميع الأحوال لكم أجر المجتهد في حالة الخطأ والصواب .

قضية خالدة

هذه القضية نحن بصددتها اليوم يا حضرات المستشارين والضباط العظام ليست قضية مادية مما اعتادت المحاكم ان تفصل فيها في كل يوم ، ولذلك فقد نشأ سوء التفاهم بيني وبين الرئيس عندما صرح في إحدى الجلسات بان هذه قضية قتل عادية ، فتسرعبت وأسأت النهم ، ولمهت من هذا التعبير معناه الظاهري ، وكما ان طبيعياً ان اعترض عليه وان اسجل اعتراضي ، الى ان تبينت من احاديثي مع الرئيس في الجلسة وفي حجرة الدائرة ما الذي يقصده بهذا المعنى .

فهو يعنى بقوله ان هذه قضية قتل عادية ، ان الجزء المادى فيها يكون جريمة قتل ، وهو ينظر اليها بهذا الاعتبار دون ان يتأثر بشخصية المجنى عليه وضخامتها . واذا فقد قصد الرئيس بهذا القول خيرا بالمتهمين لا اضرارا بهم ، والا فهو يتفق مع كل الاتفاق وسائر اعضاء المحكمة الموقرين متفقون على ان هذه القضية لا يمكن الحكم فيها بحكما صحيحا بعيدا عن ملائمتها والظروف التى تحيط بها او ما تسميه النياية الاطار الذى يجنبه ان توضع فيه وقائع هذه القضية .

ولمست قضيتنا بقضية كل يوم ولن يكون بقدر المحكمة ان تفصل فيها فصلا يطمئن اليه ضميرها اذا لم تنظر هذه القضية فى ضوءها الحقيقى ، مقدرة خطورة الآثار التى ستترتب على حكمها ليس فقط فى الجيل الحاضر بل بالنسبة للأجيال المقبلة وبالنسبة للعالم الاسلامى قاطبة .

لا يمكن ان تكون قضيتنا هى قضية كل يوم ، فليس فى كل يوم يقتل رئيس وزارة ، ويهتز المجتمع هذه الهزة ، وتغشاه الفواشى المظلمة الحالكة التى عشنا جميعا فى ظلها فى الشهور الماضية ، والتى سبقت هذا الحادث ولحقته .

لقد سمر النائب العام بأن واجبه يحتم عليه ان يستهل مراعاة النياية فى هذه القضية بنفسه ، وان يرسل شواظا من نار على رأس هؤلاء المتهمين البؤساء ، والذين ما داموا قد اصبحوا فى داخل هذا القفص فليس فى استطاعتنا ان ننظر اليهم الا نظرة العطف والاشفاق على المذنب منهم قبل البرى . فعل النائب العام ذلك وهو لا يفعله فى كل قضية ، وليس ذلك الا احساس منه بخطورة هذه الدعوى ، وانها تؤلف صفحة من صفحات حياة مصر لاحياتها السياسى او الاجتماعى او الأدبية ، بل حياتها المادية وكيانها الذى اوشك ان يتزلزل كما قال لكم سعادة النائب العام .

روح النقراش

ولقد رأى النائب العام من واجبه ان يؤين المجنى عليه فى هذه القضية وان يرثيه رثاء هارا ، بل لقد سمعتم احد الشهود وهو يخرج عن حظود الشهادة على الرغم من انه قاضى مارس القضاء لكى يتخذ من مساحة المحكمة مكانا لتأبين الفقيد .

ولم تطلق المحكمة ذرعا بذلك لأن شخصية المجنى عليه تستحق ان تذكر بالخير فى هذه القضية ، بل اننى لا اشك لحظة ان روحه تطل علينا من عليائها وتسرف بيننا الآن وقد يظن البعض انها تحوم فوقنا طالبة القصاص من هؤلاء المتهمين واخذهم بالشدة ، قد يتصور البعض ان روح النقراش تصرخ اليوم طالبة منكم ان تنفقوا لها وان تتكلموا بالمتهم الاول وبقية المتهمين ، وهؤلاء الذين يظنون هذا ابعد ما يكونون من الحقيقة السبامية ، انما نفكر عن الذين نعيش فى هذا العالم الارضى بهذه العقلية المحدودة التى لا تنظر الى ابعد من أنفسنا . انما نضطرب نحن بهذه العواطف القاصرة عواطف الحق والانتقام والبغض والكراهية اما هؤلاء الذين يعيشون فى هذا العالم الآخر عالم الروح والحقيقة ، فقد تزهوا وتساموا عن عواطف الشرية المجردة ، هؤلاء قد تحولوا الى عاطفة كلها خير وكلها نور وكلها حق .

ان النقراشي باشا وقد انكشف عنه الحجاب يدرك الآن ان عبد المجيد عندما اطلق عليه الرصاص لم يكن سوى آلة وأداة لافي يد هؤلاء المتهمين أو في يد حسن البنا ، كما تحاول النيابة أن تصور لكم الأمر ، ولكن في يد القدر الذي شاء أن يهتّم حياة النقراشي باشا على هذه الصورة الكريمة . . . فالنقراشي باشا الآن في عليائه وقد تسامى عن الجزئيات لا يفكر الا في خيرنا وخير هذا المجتمع الذي وهبه كمسا تقول النيابة حياته . . . فاذا كانت روحه الآن تطلق بيننا ، فهي ليست روح تطالب بالثأر والانتقام ، ولكنها روح تدعو لكم بالتوفيق الى الحق المجرد الى ما فيه منفعة الناس ، ولو استطاعت أن تخاطبكم ل قالت لكم ان العفو والتسامح هو خير علاج لاستئلال الحقد من النفوس واطفاء نيران الفتنة والجريمة .

روح حسن البنا

واذا كانت روح النقراشي باشا تطلق حولنا ، فأتنى لا أشك لحظة ان روحا اخرى تنظر الينا كذلك ، وهي بدورها تدعوكم بالتوفيق ، وأن يلهيكم الله الصواب ، انها روح لم تسمع في هذه القاعة الا السخط عليها من غم المتهم الأول تارة ، ومن غم بعض الشهود تارة اخرى ، مع أن جلال الموت كان يجب أن يعصمها من أن تكون محلا لهذا السخط وهذا الإنكار .

ولست أشك لحظة ان ضميركم القضائي ، ان روح العدالة في نفوسكم قد ألهما وازعجها ، أن يتردد امامها اسم يذكر بما يكره كل انسان ان يذكر به دون أن يكون موجودا ، أو ممثلا في الدعوى ، ودون أن يدفع عن نفسه التهمة . أسرف عبد المجيد المتهم الأول ، وأسرفت النيابة في تلاوة أوراق وفقرات ، مما سمته كتب وتعاليم المرحوم حسن البنا ، لتثبت على هؤلاء المتهمين الجريمة ، ولتأخذ بتلابيبهم من أقوال شيخهم . واذا كنت اتسامح مع عبد المجيد اذا خبط خبط عشواء دفاعا عن نفسه ، مما سأعود اليه بالتفصيل ، فأنى أعقب على النيابة ممثلة المجتمع ، وهي خصم شريف ، أن تقف هذا الموقف من رجل مات ، ولا يوجد بيننا ليدافع عن نفسه .

لقد سمعتم يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، ان القضية رقم ٢٢٧ الوائلى ، والمعروفة بقضية سيارة الجيب ، قد ضبطت في ١٥ نوفمبر ، وفيها كل الأوراق التي تهول النيابة في شأنها وتكبر ، وكان المرحوم حسن البنا في ذلك الوقت على قيد الحياة ، فما الذي حال بين النيابة وبين أن تقبض عليه ، باعتباره شريكا وتحاسبه . ولقد حلت جمعية الاخوان المسلمين في ٨ ديسمبر وحلت بناء على مذكرة مثل امامكم صاحبها وقال لكم ، أن ما ورد فيها من الجرائم ليس الا قليلا من كثير ، وقد اعتقل الحاكم العسكري كل ذى شأن في الاخوان . فما الذى حال بين النيابة وبين أن تقبض عليه . وقد قدم الرجل نفسه ليحقق معه ويحاكم . ولقد ضبطت أوراق الجمعية وفشلت ، فلماذا لم تقبض على حسن البنا ليحقق معه . واغتيل النقراشي باشا ، وظهر أن المتهم الذى اغتله كان من الاخوان المسلمين ، فما الذى حال بين النيابة وبين أن تقبض عليه ، وقد قبض الحاكم العسكري على الالوف وزج بهم الى المعتقلات ، ما هو التفسير لذلك كله . وما هو التعليل ، ليس هناك الا واحد من اثنين ، إما أن نصدق ما يشاع ويقال من أن الحكومة السابقة لم تصدر أمرا بامتناله ، أو التقبض عليه لى تنقله ، ولست استطيع وأنا في قفس العدالة

أن أقر هذا الرأي فلم يبق إلا التعليل الثاني ، ألا وهو أن النيابة لم يكن عندها ضد الرجل شيء تدنيه به . ولقد اغتيل المرحوم حسن البنا في فبراير أي بعد مدة طويلة من اكتشاف جرائم مدينة الأسباعيلية التي ضبطت فيها مفرقعات ومطبوعات . وضبطت سيارة الجيب في نوفمبر ، وحلت الجمعية في أوائل ديسمبر ، وقتل النقراشي باشا في آخر ديسمبر ، ونسفت دار المحكمة في يناير ، وقد كان لدى النيابة ألف مبرر وجبرر لاعتقال حسن البنا ، فما دامت لم تفعل ذلك ولم تستخدم حقها ، فمن حقنا ومن حق حسن البنا أن لا يتحدث عنه في هذه القاعة ، إلا ، إلا كما يتحدث عن كل رجل أفضى إلى ربه ، فهو الآن مع الرفيق الأعلى الذي يعرف من أمر النفوس ما يعرف ... ما قدمت وما أخرت .

وانى لأرجو أن تقر روح حسن البنا بعد أن سمعت ما سمعت ، وبعد أن عرفت أن القضاء المصرى لا يرضى بظلم أحد من الناس أبدا .

لقد عارضت حسن البنا في حياته واختلفت معه في الرأي ، ولكن استشهاده على هذه الصورة التى مات بها قد جملنى أقف في صفه على طول الخط ، وانى اليوم أبكيه وأرثيه وأعتز بصداقته وأخوته ، وسأعيش طول عمري محافظا على ذكراه مجدا سيرته .

السيد فايز ووالده

لا يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، ليست هذه القضية المعروضة أمامكم بالقضية العادية قضية كل يوم ... انظروا الى القفص تجدون أمامكم ثلاثة عشر شابا ، ليس فيهم إلا المهندس أو الطالب أو الموظف أو العامل الناجح ، كلهم من صميم أبناء الشعب الذين سهر آباؤهم وكثروا حتى أوصلوهم الى ما وصلوا اليه من التعليم والوظائف ... هؤلاء المتهمون أمامكم هم ثمرة الكد الشريف ، واننى لأفخر وأعتز اننى أترافع عن موكلى السيد فايز المهندس والذي يشغل والده وظيفة باشجاويش في البوليس واننى أبعث بالتحية الى هذا الوالد الذى يعذب ويشرد الآن لأن ابنه متهم فى قضية .

لقد رأينا آباء آخرين يغرق عليهم ، ويحضرون هذه القاعة مخفوفين بالأكرام والاعتبار ، فلما لاحظ البعض هذا الأمر قيل لهم وما ذنب الاب يؤخذ بجريرة الابن ، ألا تعرفون قول الحكيم العليم « ألا تتر وازرة وزر أخرى » فلم يسع الناس إلا أن يقولوا آمنا وصدقنا بقول الحكيم العليم . أما نحن اليوم يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، فمعلقون بالإبعاد لأن ابننا متهم فى قضية ، وإذا كان من حق كل والد أن يلقي نكثرة على ابنه فى هذا الموقف العصيب ، فهلا تشفرون معى يا حضرات المستشارين بالقسوة التى حالت بين الاب لانه موظف صغير وبين رؤية ابنه . لقد أدرك رجال الإدارة اننى سأقف اليوم منددا بهذا العسف والظلم ، فسمحوا لهذا الوالد المسكين فى آخر لحظة أن يأتى اليوم فقط لرؤية ابنه ، فوفروا على وعليكم مرارة هذا الموقف المؤلم .

طليعة

هؤلاء المتهمون فى هذه القضية ليسوا منوى الطليعة لعشرات غيرهم من المتهمين سوف يحاكمون بنفس التهمة ، بل إن بعض هؤلاء المتهمين سيخرجون من

هذا القفص سواء بالبراءة أو بالادانة لتبدأ لهم محاكمات من جديد ، ومن وراء هؤلاء جميعا مئات القى بهم في المعتقلات وهم معتقلون بسبب هذه القضية وأمثالها ، فكل كلمة تقال في هذه القاعة تؤثر على مستقبلهم ، وكل كلمة في حكمهم فاصلة في حظوظهم ، فلما أن تنقشع عنهم الغمة ، واما غشيتهم ظلمات فوق ظلمات .

وهناك الوف والوف من الامهات والاباء والابناء والزوجات الذين تتعلق قلوبهم وأفئدتهم بهذه القضية ، واذا كان شهود هذه القاعة عدد محدود ، فان الصحافة تتولى نقل ما جرى هنا الى مئات الآلاف ، وتهتز أسلاك البرق حاملة أبناء ما يجرى في هذه المحاكم الى أنحاء العالمين طرأ . فنحن لسنا بأى حال من الأحوال بازاء قضية عادية ، بل نحن بازاء قضيب من أخطر ما عرفت مصر من قضايا ، وفي هذا الجو يجب أن نقرب منها ، وبهذا الجو يجب أن نعالجها وأن نعرف أن كل تصرفاتنا مخسوب علينا ، ليس فقط بالنسبة للأجيال المقبلة التي ستكون هذه القضية محل دراستها ومراجعتها دائما أبدا ، وانما نحن مراقبون الآن من روح العدالة المجردة ، ومن الملائكة ، ومن الله رب العالمين ، وعلى هذا الأساس يجب أن يكون قولنا بقدر ، وأن تكون خطواتنا بحذر ، وأن نسقط من من اعتباراتنا كل اعتبار ، الا ارضاء ضمائرنا وارضاء الله باحقاق الحق .

الإطار الذى يجب أن تنظر فيه القضية

حضرات المستشارين والضباط المعظم :

لقد رسمت لنا النيابة ما أسمته الإطار الذى يجب أن تنظر فيه القضية ، وهو إطار مخضب بالدماء ومرصع بالجهاجم واشلاء القتلى ، إطار أسود فظيع جعلت جلودنا تقشعر ونحن نتابع وصفها له . من منا لم يهتز ويرتجف وهو يسمع النيابة على لسان ممثلها وهي تصور هؤلاء المتهمين ، من منا لم يفرغ من هذا الجو الذى حاولت النيابة أن تخلقه حول هؤلاء المتهمين وأن تسريلهم به . لقد عادت بنا النيابة الى ذلك الجو الرهيب الذى كان يعيش فيه البشر منذ اثني عشر قرنا ، عند ما كانت السيوف تحصد الرؤوس لأهواء الحاكمين في مجالسهم . عادت بنا الى الجو الذى كانوا يلعبون فيه بالرؤوس لعب الصوالج بالأكبر ، ويحضرني بهذه المناسبة ما طالعتة اخيرا ، من أن أحد أمراء جزيرة العرب الذين اشتهروا بالبطش أو بالحزم كما يقولون ، قد أودع نفرا من الناس في السجن ، فجاء ذوو قرياهم يتشفعون فيهم ، ويقول كتاب التاريخ الذى يروى القصة ، فكان الأمير أنس منهم اعتدادا بأنفسهم وهم يستشفعون ، فأمر النسياف أن يأتى برقاب المسجونين فجاء بهم في طست وضع على مائدة الطعام ، فبهت ذوو قرياهم ولم يستطيعوا الا أن يمشوا في التهام طعامهم دون أن ينبسوا ببنت شفة ، خوفا من أن يكون مصيرهم كهذا المصير .

هذا هو الجو العبق الذى ارادت النيابة أن تعطر به هذه القاعة أثناء نظر هذه القضية ، ولقد ثار احساس القاضى المرهف في عصر المدينة والحضارة لهذا الجو الذى يراد خلقه في القضية ، فاعترض على النيابة عندما استشهدت بهوقف لزياد بن أبيه ، وبالرغم من أن النيابة حاولت أن تلغ عنها التشبهة بأنها انما تصدت التشبيه بين الخوارج في موعدهم ونسكهم وجرائدهم وبين هؤلاء المتهمين ،

ومع ذلك فان الرئيس لم يرض بهذا التفسير ، وانكر ان يتردد اسم زياد بن ابيه في هذه القاعدة وهو السفاح الذي يضعه التاريخ على رؤوس السفاحين .

التشبيه بالحجاج

واذا كان رئيس المحكمة بضميره الحي لم يعجبه ان يتردد اسم زياد بن ابيه على اى صورة من الصور ، فليست اشك لحظة ان ضميره لم يرض كذلك عن عبارة قيلت على لسان سعادة النائب العناب ، وعسى ان يكون واسع الصدر ، فيسمح لنا ان نعاتبه عليها . . . ان سعادة النائب العام استأفنا من غير شك ، ونحن نقدر له مكانته بل ونشكره على غيرته التي حثت به ان يستهل المرافعة في هذه القضية ، فباعتباره ممثل الدعوى العمومية والحارس عليها ما كان ينبغي ان يفوته هذا الموطن ليذكر بصولة القانون ، ولكنه يلوح لى ان الدعوة الى الرجوع بنا الى عصور الانسانية الاولى ، والتي يحاكم من اجلها هؤلاء المتهمون قد نجحت الى حد انها اثرت في نفس النيابة ووصلت منها الى درجة الاقناع فراحت تتقمص شخصيات تاريخية ، بل وانزلت الى حد ان نظرت اليكم هذه النظرة وراى ان تشرككم فيها .

فسعادة النائب العام يقول لكم وهو يشير الى هؤلاء المتهمين : « هذه رؤوس الفتنة قد اينعت وحن قطافها » ثم ينظر اليكم قائلا « فاقطفوها » . وهو هنا يتمثل بقول الحجاج ويريد ان يتقمص وتتقمصوا معه شخصية الحجاج بن يوسف قائل هذه الكلمات ، واني اعيد سعادة النائب من ان يكون حجاجا او ان يتمثل بقول الحجاج وهو حارس العدالة والقانون ، اما انتم معلوتم وتنزهتم عن ان تكونوا كالحجاج علوا كبيرا .

لست اشك لحظة في ان سعادة النائب لم يكن فيما قال الا مستخدما صورة من صور البيان ، ومع ذلك فان واجبي يحتم على ان (اقش هذه القشة) ، وارجوا ان يفرها لى سعادة النائب .

لا يا حضرات المستشارين والضباط العظام . انتم لا تقطفون رؤوسا كما كانوا يفعلون ، وهذا هو مظهر المدينة والحضارة التي نعيش فيها والتي يجب ان نحرس كل الحرص على مظاهرها .

(يتبع بالمدد القادم)

الانسان الذي لا يعمل بعلمه كالشجرة المورقة لا ثمر لها .

ابو حيان التوحيدى

أخبار نقباء

خطاب من المدعى العام الاشتراكي...

في العاشر من فبراير سنة ١٩٧٦ اجتمع مجلس النقابة اجتماعا طارئا لمناقشة العبارات التي وردت على لسان الدكتور مصطفى أبو زيد المدعى العام الاشتراكي أثناء مناقشة مجلس الشعب الكادر الجديد لرجال القضاء .

وفي بداية الجلسة قرر الاستاذ النقيب بأن الدكتور مصطفى أبو زيد اتصل بسيادته ، وأبدى أسفه وأن ما بدر منه من عبارات لم تكن مقصودة منه ، وأنه لم يستطع الاستمرار في التعبير عن مشاعره نحو المحاماة التي يعتز بها ، ويفخر بأنه سيأتي اليوم الذي يشرف بالانتساب إليها ، وأنه يعتبر النقابة البيت الكبير له ولكل مشغل بالقانون ، وأنه لولا انشغاله بتحقيق يجري الآن لبادر لزيارة النقابة فوراً ، وأنه فور انتهائه من التحقيق يشرفه أن يزور النقابة مؤكدا اعتزازه وصدق تقديره للمحاماة .

ثم تبين للمجلس أن الدكتور مصطفى أبو زيد قد أرسل كتابا الى النقابة مؤكدا فيه ما قرره للاستاذ النقيب في المحادثة التليفونية ، وقد قرر المجلس نشر هذا الكتاب بمجلة المحاماة ، وفيما يلي نص ذلك الكتاب :

الأخ الكريم الاستاذ الكبير مصطفى البرادعي نقيب المحامين

تحية من عند الله مباركة طيبة وبعد :

فقد قرأت اليوم في الاهرام ص ٦ أن مجلس نقابة المحامين يعقد جلسة طارئة لمناقشة عبارات وردت على لساني واعتبرها المحامون ماسة بهم ويكرامتهم . وقد تأملت لهذا الخبر كثيرا .

فسيادتكم تعلمون جيدا تقديري الشديد للمحاماة والمحامين . وتعلمون :

أولا - أنني طلبت من سيادتكم عندما شرقت بلقائكم يوما في وزارة العدل أن يعدل قانون النقابة ليضم اليها كل المشتغلين بالقانون في مصر ليشرعوا بعضويتها . وقلت لسيادتكم بالحرف الواحد : « أنتم البيت الكبير » الذي يلجأ اليه سائر الأبناء يستظلون بظله ويشرفون بالعمل به .

ثانيا - أنني عملت وأنا في وزارة العدل على إزالة كل شائبة يمكن أن تنشأ بين المحامين والقضاة . وقلت لكم وأنا اسمع من بعض زملائي المحامين عن بعض شكواهم أننا جميعا أسرة واحدة ويجب أن تظل العلاقة بين أفرادها على أعلى مستوى من الود والتقدير المتبادل .

ثالثا - أنني وأنا أساهم في اللجنة العليا لمحامى القطاع العام كنت اعتبر نفسي ممثلا لهم الى جانب أعضاء النقابة وقد لمس مني الأخوة أعضاء النقابة كسل تقدير للمحاماة والمحامين .

وقد كان ذلك كله شيئا طبيعيا « فاليبت الكبير » هو انتم . ولسوف يشرفني أن أحمل الرداء الأسود على كتفي يوما ، وانضم الى ركب المدافعين عن الحق .

وكنت أود أن يقدر الأخوة الذين تصوروا في بعض عباراتي مساساً بهم ، كنت أود أن يقدروا أن الإنسان اذ وقف موقف الدفاع بياح له مالا بياح للإنسان في الحالات العادية . أن الإنسان في موقف الدفاع بياح له الكثير « لأنه فيما يقول لا يقصد على الإطلاق الإساءة إلى الغير وإنما إلى دفع الإساءة عن نفسه » .

وللأسف الشديد فإن زميلاً لي في مجلس الشعب قد وجه إلى اتهامات ظالماً « بأننى أزايد » وهو يعلم وغيره يعلمون اننى كنت مكثراً بصفة رسمية يبحث مطالب القضاة واقتراح بعض الحلول فيها . ولم يكن تدخلنى في ذلك تطفلاً ولا محاولة لنسف الآخرين أو المزايدة عليهم .

فأردت أن أقول له أنه لا توجد أى شبهة على الإطلاق في هذه المزايدة . فالقضاة ليسوا هيئة انتخابية أرجو أن انتقم إليها في الانتخابات فضلاً عن اننى لست محامياً ، وقبل أن اتم عبارتي فوجئت بثورة من أحد الزملاء الكرام الذي لم يتكلم بالانتظار لسماع بقية كلامي . وكنت أود منذ البداية أن أقول أن الاتصال اليومي في المحاكم يخلق بطبعة الصلات الشخصية الكريمة والود المتبادل بين كل من يتعاملون في ساحات المحاكم كل يوم ، سواء في ذلك المحامون أو القضاة أو حتى المتقاضين وأن هذه الصلة اليومية وما تخلقه من ود متبادل ورغبة في الجملة لا توجد في حالتنا هذه .

وبطبيعة الحال فإن الزميل الكريم الذي قاطعنى لم يسمح لى بقول كل هذه الافكار فقلت على الفور : أن المحامين أخوة لى وهم محل تقديرى الشديد وطالما قلت لهم وأقول أنهم يمثلون « البيت الكبير » الذى يلجأ إليه سائر أبناء القانون في جميع الظروف وعلى الرغم من الصحف اليومية لا تستطيع أن تسجل كل ما يدور في الجلسات بأمانة فقد أوردت الأهرام ذاتها بعض العبارات السابقة فقالت ص : « على لسانى بالحرف الواحد : « أرجوكم علشان أبقي واضح ... » المحامين زملاء لى ، وأنا شديد الاعتزاز بهم . » وبطبيعة الحال فإن هذه العبارة كانت « عينة » من مشاعرى ولم تكن كل ما قلته ولم تعبر عن كل ما أحسه نحو الأخوة الكرام .

ومن هنا ترون سنيادتكم أنه ليس هناك اننى مساس على الإطلاق لا من قريب ولا من بعيد بكرامة المحامين والمحاماة ، المحاماة التى قلت وما زالت أقول أنها بالنسبة لكل أبناء القانون تمثل (البيت الكبير) ، البيت الكريم ، الذى يلجأ إليه الجميع يشرفون بالعمل فيه ويجدون فيه كل القيم الكريمة النبيلة .

وإن مجرد اتهامى بأننى قد مسست بكرامة المحامين يؤلمنى كل الألم فالأخوة المحامون جميعاً لهم في نفسى التقدير كل التقدير وأرجو أن يكون يوماً قريباً هذا اليوم الذى أشرف فيه بحمل الرداء الأسود .

لقد أردت أن أوضح لكم الأمور وأنتم من أحب الناس لى نفسى .

ومع تحيى وتقديرى أرجو أن تتقبلوا صادق ودى واحترامى ،

١٠ / ٢ / ١٩٧٦

مصطفى أبو زيد

هول بدل التفرغ للزملاء ومحامي القطاع العام

اجتمع مجلس النقابة يوم ٢٥ فبراير سنة ١٩٧٦ ، وعرض السيد الاستاذ النقيب أنه تلقى محادثة هاتفية من السيد وزير العدل قرر فيها أن السيد رئيس مجلس الوزراء أصدر تعليماته الى الوزراء المختصين لاتخاذ الاجراءات لصرف بدل التفرغ المقرر للزملاء محامي القطاع العام .

كما تلقى المجلس من الامانة العامة للجنة العليا للادارات القانونية بوزارة العدل كتابا أكدت فيه صدور التعليمات بصرف بدل التفرغ .

وفي الساعة التاسعة مساء تلقى المجلس « اثناء انعقاده » اتصالا هاتفيا في رئاسة الوزراء بتحديد لقاء للاستاذ النقيب وأعضاء المجلس مع السيد رئيس الوزراء في تمام الساعة التاسعة والنصف مساء ذلك اليوم، وقد توجه المجلس لمقابلة السيد / رئيس الوزراء الذي رحب بهم وأبدى سيادته استجابة كاملة لتحقيق مطالب المحامين ، مقررًا أنه أصدر التعليمات الى الوزارات المختصة بصرف بدل التفرغ تنفيذا للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ ، كما تم في هذا اللقاء مناقشة مشكلة الضرائب الخاصة بالمحامين وضرورة تطبيقها بالتحصيل عند المنبع عن طريق طوابع دمغة ضرائبية عن كل دعوى بذات قيمة طوابع دمغة الحماية عن كل درجة من درجات التقاضي ، كذلك تخصيص قطعة ارض للجمعية التعاونية للسكان بالقاهرة وبسموحة بالاسكندرية ، وتخصيص قطعة ارض لاقامة نادى للمحامين وعائلاتهم بالقاهرة ، واستبعاد المحامين من تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية كأصحاب عمل ، وانشاء ادارة مستقلة للادارات القانونية بالقطاع العام ، ووعده سيادته يبحث كافة هذه المطالب العادلة ، وسيقوم مجلس النقابة باعداد دراسة شاملة لهذه الموضوعات وعرضها على السيد رئيس الوزراء في لقاء قريب ، وقد شكر السيد الاستاذ النقيب باسم المجلس والمحامين السيد رئيس الوزراء على حسن لقائه واهتمام سيادته بالعمل على حل كافة ما طرح على سيادته في هذا اللقاء من امور خاصة بالمحامين .

وفي الساعة الحادية عشرة والنصف مساء اجتمع مجلس النقابة واستعرض الموقف وأصدر قراراته التالية :

- ١ - العدول عن القرارات السابق صدورها بجلسة ٢٠ / ٢ / ١٩٧٦ .
- ٢ - توجيه الشكر الى السيد رئيس الوزراء على حسن لقائه واهتمامه بحل مشاكل المحامين .

وكان مجلس النقابة سبق أن اجتمع يوم الجمعة الموافق ٢٠ / ٢ / ١٩٧٦ اجتماعا طارئا قرر فيه أن عدم صرف بدل التفرغ لمحامي القطاع العام يشكل انتهاكا لمبدأ سيادة القانون ، اذ ان ذلك البديل هو حق مقرر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ يتعين صرفه اعتبارا من اول يناير سنة ١٩٧٦ ، وانه لا يقدح في ذلك القول بعدم توافر اعتمادات مالية ، كما قرر المجلس في ذات الجلسة الطارئة بالمبادرة بالاتصالات بكافة المسؤولين خلال مؤهل اقصاه يوم ٢٥ / ٢ / ١٩٧٦ لمطالبتهم بتنفيذ احكام القانون بشأن بدل التفرغ .

رسالة جديدة...

أيها الزميل العزيز

على طريق الحق والعدل والشرف...
تستقبلت المحاماة أملاً يشرها...
وعلى طريق النضال دفاعاً عن الحق...
تتطلع إليك المحاماة فذكر يا عزيزها...
فأهلاً بك في رحاب أقدس رسالة

استئناف جلسة ٧ / ٣ / ١٩٧٤

على إبراهيم محمد عمر

جمال أحمد حسين

استئناف جلسة ١١ / ٣ / ١٩٧٤

أحمد صادق عبد الله
أمين عبد العزيز سلام

حسن إبراهيم سامي محمد
حسن أمام علي مصطفى
عبد المعز عبد الله حسنين

ابتدائي جلسة ٧ / ٣ / ٧٤

محمد حسني عباس جميل

حسني منسي القصبي محمد
سمير عزت محمد المهدي

ابتدائي جلسة ١١ / ٣ / ٧٤

حسن ادريس علي
عبد الله رمضان حجازي

نوزية صالح عبد الدايم
نشأت محمد شلقامي محمد
عبد المجيد محمود عبد المجيد السيد

جزئى جلسة ٧ / ٣ / ٧٤

صديقه سعد الدين مرسى محمد	ابو بكر البسيونى ابو زيد
طلعت انيس لوقا بشاى	احمد على بدوى المسلمانى
عبد العال حسن عبد العال مخلص	احمد محمد سراج
عبد الوهاب اسماعيل على النويهى	اسامه محمد احمد زيدان
عصمت ابراهيم الدسوقى سلطان	اسحق فارس ميخائيل
على حسين ابراهيم رشيد	المحمدى عبد الرحيم عبد الحميد عزب
عونى سليمان احمد البلاط	توكل عبد الهادى محمد سعد
فاروق طاهر على يوسف	جلال سيد ابراهيم محمد
كامل محمد ماهر عارف	جيل السيد محمد السيد يوسف
ماجده حسن مصطفى عالم	جورج فخرى عبد النور
محمد ابراهيم اسماعيل سويلم	حسين حلمى محمد مبارك
محمد اسامه عبد الله امين حسين	رافت سيد عباس حسين
محمد محمد سليمان مخير	رضا عبد الفتاح محمد عاشور
محمد محمد محمود مجاهد	زكى محمد محمد السروجى
مصطفى عبد المجيد محمود المكاوى	سالم حسن فرج عبد الله
مصطفى محمد رشاد الحانق	سهر محمود شنعان احمد
منال عبد الفتاح محمد الشربينى	سيد محمد ابراهيم الطيب
نادر حسن على حافظ	شوقى احمد محمد عبده

جزئى جلسة ١١ / ٣ / ١٩٧٤

ابراهيم حامد عبد الحميد عبد الواحد	عبد الحكيم احمد شافعى المتعاقى
ابراهيم حامد ابراهيم صوان	عماد الدين على ابراهيم الكرار
حسن محمد حسن قريه	بلى محمود احمد ابراهيم سالم
سعيد عبد الفتاح مرعى	محمد سعد حسن محمد
مجدى ابراهيم محمد زد	محمد عبد الكريم محمد ابو ظريفه

فزة الله ...

فجأة ... انطفأ الشعاع .

في التاسع والعشرين من فبراير عام ١٩٧٦
اختار الله الى جواره الزميل العزيز .

الأستاذ كمال سليم المحامي
عضو مجلس النقابية

ولقد نعاه السيد الأستاذ النقيب بجلسته
مجلس النقابة التي انعقدت في ٤ مارس سنة ١٩٧٦
قائلاً أنه يعز علينا أن نفقد الزميل العزيز الكريم
الذي يجيء نعيه بعد فترة لاتزيد عن شهرين من
وفاة الأخ الكريم الأستاذ أحمد الخطيب ، ووقف
المجلس دقيقة حدادا وترحموا على روح الفقيد .

ونعاه الزميل الأستاذ فهمي ناشد عضو
المجلس قائلاً أن الفقيد قضى شهيدا في ساحة
العمل النقابي الدائب في المجالين القومي والدولي،
ولن ننسى أبدا شخصيته النادرة وقلبه السمع
وخلقه الدمث وتواضعه النبيل ، ونقدر له
عكوفة لشهور طويلة على معالجة اوضاع
الزملاء المحامين بالقطاع العام ، وسعيه المتصل
لدى مؤتمر نقابات المحامين الدولي ، وقد كتب
له النجاح ، فتوج حياته النقابية بقرار دولي
بجعل اللغة العربية لغة رسمية من لغات هذا
المؤتمر .

ولجنة المجلة وهي تنعى الزميل العزيز انها
تنعى الفكر الشجاع والعقل المتفتح وتغاني
الفقيد من أجل بلاده ونقابته وزملائه ، فقد كان
بعلمه الواسع وسيرته المثالية وثقافته العميقة
المتجددة وأصالته الراسخة جديرا بثقة ومحبة
زملائه .

رحم الله الفقيد العزيز رحمه واسعة
واسكنه فسيح جناته بقدر ما أعطى المحاماه من
جهد لم يضمن به ، ونضال لم يقتصد فيه طوال
حياته .

وتوقف القلب الكبير ...

ففي التاسع والعشرين من يناير سنة ١٩٧٦
انتقل الى الامجاد السماوية علم من اعلام المحاماة
وقطب من اقطاب القانون .

الأستاذ راغب هنا المحامي

وكيل مجلس النقابة السابق
وعضو مجلس الشعب .

نعاه الأستاذ النقيب بجلسته مجلس النقابة
في الخامس من فبراير سنة ١٩٧٦ قائلاً انه يعز
علينا جميعا أن تفقد المحاماة زميلا من خيرة
الزملاء ، وهن انبلهم خلقا ، واصدقهم قولا ،
نذكر له دائما خدماته وجهاده لاهته ولرسالته
تغمده الله برحمته ، ووقف المجلس بتلك الجلسة
دقيقة حدادا على روح الفقيد العزيز .

واذ تنعى لجنة المجلة فقيد المحاماة الجليل
انما تنعى الخلق الرفيع والعلم الوفي والصدق
مع النفس والناس ، والادب الجم .

عرف المحاماة نضالا متصلا في سبيل الحق ،
وسيفا مسلولا على الباطل والفساد ، عاش
مجاهدا من أجل أمته ونقابته ، فكان مصدر
عطاء من العلم والخير .

رجل أحب الله وأرضاه ، وأحب بلاده وأعلاه،
وأحب المحاماة فكانت من خلاله مجيدة شامخة،
وأحب زملاءه فلم يضمن عليهم بعملة ونصيحته...
فأحبه الله ، وأحبه بلاده ، وأحبه المحاماه ،
وأحبه زملاءه وتلاميذه .

اللهم اسكنه في جنات الخلود بقدر ما قدم
من امجاد شامخات لوطنه وللمحاماة والانسانية
جميعا .

فهرس الأبحاث

صفحة

- هذا العدد للسيد الأستاذ عصمت الهوارى المحامى سكرتير التحرير ٣
- دور القاضى فى تطبيق وخلق القوانين
- السيد الأستاذ المستشار : وجدى عبد الصمد ١٠٥
- قانون تنظيم الإدارات القانونية بالهيئات والمؤسسات العامة والشركات
- للاستاذ : سعد الليثى ناصف المحامى مدير عام الشئون القانونية
- بالجمعية التعاونية للبترول ١٢٢
- أصول مبدأ الشرعية
- الدكتور : كمال أبو العيد المحامى ١٣٣
- القرار الصادر بإنشاء المجلس الأعلى للصحافة والرقابة على الصحف
- من وجهة النظر الدستورية والإدارية للأستاذ المستشار
- الجمهورى : أحمد إبراهيم أحمد ١٤٩
- التنظيم القانونى لحرية الكلمة ومذاهب القضاء فيها للأستاذ : عماد عبد
- الحميد النجار رئيس محكمة شمال القاهرة الابتدائية ١٥٩
- المشكلات العملية فى جريمة استعمال القسوة للأستاذ : محمد عبد الملك
- مهران وكيل النائب العام ١٧٠
- من روائع المرافعات - مرافعة الأستاذ أحمد حسين المحامى فى قضية
- مصرع النقراشى باشا ٢٠٢
- أخبار نقابية ٢١٢

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			قضاء محكمة النقض الجنائية
١	٥	٢١ مايو ١٩٧٢	رشوة : جريمة ، أركانها . عقوبات م ١٠٣ مكررا . ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ . نصب . عقوبات م ٣٣٦
٢	٦	٢١ مايو ١٩٧٢	(أ) تفتيش : إذن ، تنفيذ ، بطلان . نقض ، طعن ، سبب ، دفع قانوني مختلط بواقع .
			(ب) تفتيش انثى : عورة ، اطلاع عليها . إجراءات م ٤٦ . مأمور ضبط قضائي . مخدر .
			(ج) تحريات : جديتها ، تقديرها ، سلطة تحقيق . محكمة موضوع .
			(د) إذن تفتيش : تنفيذه .
			(هـ) نقض : طعن ، سبب ، جدل موضوعي .
			(و) نقض : طعن ، مخالفة قانون . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م م ١/٣٧ و ٣٨ و ٤٢ و ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢/٣٥
٣	٨	٢١ مايو ١٩٧٢	دفاع : اخلال بحقه . محاماة . محاكمة ، اجراء . نقض ، طعن ، اخلال بحق الدفاع .
٤	٨	٢١ مايو ١٩٧٢	وصف تهمة : قتل عمد . قتل خطأ . دفاع ، اخلال بحقه . بطلان ، اجراءات م ٣٠٨ .
٥	٩	٢١ مايو ١٩٧٢	(أ) تهريب : مخدر . جمر .
			(ب) دعوى تهريب . تحريكها ، حكم ، تسبيب ، عيب . ق ٩٦ لسنة ١٩٦٣ م ١٢٤
٦	٩	٢١ مايو ١٩٧٢	محضر جلسة : محاكمة ، اجراء . محكمة ثاني درجة . نقض ، طعن ، سبب . بطلان .
٧	١٠	٢١ مايو ١٩٧٢	حكم : ديلاجة ، بيانات . بطلان . نقض ، طعن ، اسباب .
٨	١٠	٢١ مايو ١٩٧٢	دخان : حكم ، تسبيب ، عيب . خبرة . دفاع ، اخلال بحقه . قرار وزير خزانة ٧٥ مكررا لسنة ١٩٦٨ . وزن دخان معسل .
٩	١١	٢١ مايو ١٩٧٢	دفاع : اخلال بحقه : محاكمة ، اجراء . بطلان . نقض ، طعن ، سبب . محاماة . محام ، اختياره .
١٠	١٢	٢٢ مايو ١٩٧٢	(أ) تفتيش : إذن ، بيانات . تنفيذه .
			(ب) تفتيش : إذن ، اسم المأمور بالتفتيش .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ج) اذن تفتيش : تنفيذه . اسم مأمور الضبط .
			(د) اذن تفتيش : بطلائه . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . حكم ، تسبيب ، عيب .
١١	١٣	٢٢ مايو ١٩٧٢	(ا) محاكمة : اجراء ، محكمة جنائيات . دفاع ، محام ، حضوره .
			(ب) محام : لياقته للمرافعة امام محكمة جنائيات ، اجراءات ٣٧٧ .
			(ج) دفاع : اخلال بحقه .
١٢	١٣	٢٨ مايو ١٩٧٢	(ا) اثبات : حكم ، تسبيب . تناقض . دفاع ، اخلال بحقه .
			(ب) نقض : طعن ، مصلحة . ارتباط . قتل عهد . اثبات . عقوبات م ٣٢
١٣	١٤	٢٨ مايو ١٩٧٢	بناء : مبنى . حكم ، تسبيب . عقوبة ، غرامة .
١٤	١٥	٢٨ مايو ١٩٧٢	(ا) مأمور ضبط قضائي : ولاية عامة . تفتيش . مخدر . شعبة بحث جنائي . اجراءات م ٢٣
			(ب) محاكمة : اجراء . نقض ، طعن ، سبب . حكم ، اصداره ، مسودته .
١٥	١٦	٢٨ مايو ١٩٧٢	تفتيش : اذن ، اصداره . مخدر . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .
١٦	١٧	٢٩ مايو ١٩٧٢	(ا) اعلان : بطلان . محاكمة . اجراء . مرافعات م ١٩
			(ب) اعلان : امتناع عن فكر اسم متسلمه . اجراءات م ٢٣٤ مرافعات م م ١٠ و ١١ ق ١٣ لسنة ١٩٦٨
			(ج ، د) دعوى جنائية : انقضاؤها بمضى المدة .
١٧	١٩	٢٩ مايو ١٩٧٢	(ا) عقوبة تكميلية : مضادة . تموين . حكم ، تسبيب ، عيب . عقوبات م ٣٠ / ٢
			(ب) حكم : تسبيب ، مادة العقاب . ق ٥٣ لسنة ١٩٦٦ م ١٤٣ . قرار وزير زراعة ٤٥ لسنة ١٩٦٧ م ١٤ مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ م ٢٠
١٨	٢٠	٢٩ مايو ١٩٧٢	(ا) معارضة : تخلف عن حضور جلساتها ، اعتبارها كأن لم تكن .
			(ب) استئناف : تقريره ، ميعاد نظره . اجراءات م ٤٠٦ / ١

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٩	٢١	٢٩ مايو ١٩٧٢	(ا) شهادة مرضية : استئناف : ميعاد . (د) نقض : طعن : سبب . (هـ) نقض : طعن : سبب . قوة امر مقضي . (ا) تفتيش : اذن : تنفيذه : انشئ : اطلاع على : زيارات : مأمور ضبط . (ب) اثبات : شهود : يمين : مأمور ضبط قضائي : اختصاصه : (ج) نقض : طعن : دفع ببطلان تفتيش : محكمة : موضوع : سلطتها في تقدير دليل : حكم : تسييب : عيب : تحقيق : اجراء : (د) تحريات : جدية : تقديرها : (ا) تفتيش : اذن : تنفيذه : دفع ببطلان : قبض : مأمور ضبط قضائي : حكم : تسييب : عيب : مخدر : (ب) تهمة : دفع بتلفيها : دفاع موافق : (ج) اقوال شهود : محكمة موضوع : سلطتها : دفاع : اخلال بحقه : (د) شاهد نفي : اعراض محكمة عن اقواله : (هـ) دفاع موضوعي : متابعة محكمة موضوع : (و) نقض : طعن : جدل موضوعي : (ا) تلمين اجتماعي : عمل : حكم : تسييب : بيان : (ب) واقعة : مستوجبة العقوبة : بيانات : حكم : تسييب : عيب : اجراءات م ٣١ : نقض : طعن : سبب : (ا) هناك عرض : عقاب : تخطيط : عقوبات م ٢/٢٦٩ : ٢/٢٦٧ : (ب) طرف مشدد : حكم : تسييب : عيب : (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل : اثبات : شاهد : (د) شهود : تناقض اقوال : (هـ) خبير : اثبات : طبيب شرعي : (و) دليل : نفي : قولي : تطبيقها : تناقضها : ملاعنة بينهما : (ا) تفتيش : اذن : تنفيذه : اثنى : اطلاع على : زيارات : مأمور ضبط : (ب) اثبات : شهود : يمين : مأمور ضبط قضائي : اختصاصه : (ج) نقض : طعن : دفع ببطلان تفتيش : محكمة : موضوع : سلطتها في تقدير دليل : حكم : تسييب : عيب : تحقيق : اجراء : (د) تحريات : جدية : تقديرها : (ا) تفتيش : اذن : تنفيذه : دفع ببطلان : قبض : مأمور ضبط قضائي : حكم : تسييب : عيب : مخدر : (ب) تهمة : دفع بتلفيها : دفاع موافق : (ج) اقوال شهود : محكمة موضوع : سلطتها : دفاع : اخلال بحقه : (د) شاهد نفي : اعراض محكمة عن اقواله : (هـ) دفاع موضوعي : متابعة محكمة موضوع : (و) نقض : طعن : جدل موضوعي : (ا) تلمين اجتماعي : عمل : حكم : تسييب : بيان : (ب) واقعة : مستوجبة العقوبة : بيانات : حكم : تسييب : عيب : اجراءات م ٣١ : نقض : طعن : سبب : (ا) هناك عرض : عقاب : تخطيط : عقوبات م ٢/٢٦٩ : ٢/٢٦٧ : (ب) طرف مشدد : حكم : تسييب : عيب : (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل : اثبات : شاهد : (د) شهود : تناقض اقوال : (هـ) خبير : اثبات : طبيب شرعي : (و) دليل : نفي : قولي : تطبيقها : تناقضها : ملاعنة بينهما :

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٣	٢٦	٢٩ مايو ١٩٧٢	(ا) اثبات : شاهد ، قرينة ، بينة (ب) احرار : مخدر ، استيلاء . (ج) باعث : جريمة ، ركن (د) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . (هـ) شاهد : وزن اقواله ، محكمة موضوع .
٢٤	٢٧	٢٩ مايو ١٩٧٢	(ا) نصب : طرق احتيالية . كذب . عقوبات م ٣٣٦ (ب) شروع : نصب ، عمل تنفيذي ، طرق احتيالية . (ج) وسيلة احتيال : بسوء في استعمالها ، نصب ، شروع . (د) حكم تسبيب ، طرق احتيالية ، بيان مدى تأثيرها . (هـ) حكم : تسبيب ، بيانات . (و) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ولو هيئته ورقة رئيسية . (ز) نقض : طعن ، جدل موضوعي .
٢٥	٣٠	٢٩ مايو ١٩٧٢	(ا) ارتباط : محكمة موضوع ، سلطتها في تفسير ثيابه . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ومخالفته . (ب) ارتباط : عقوبة جريمة اشد . عقوبات م ٣٢ (ج) منيب اباحة : مائع عقاب . دفاع شرعى : محكمة موضوع ، سلطتها . (د) نقض : طعن ، مخالفة قانون . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩
٢٦	٣٢	٤ يونية ١٩٧٢	(ا) دعارة : قواعد دولية . ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م ١/٣ (ب) اثبات : شاهد ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . حكم ، دليل . عيب . حكم ، تسبيب ، عيب . (ج) اثبات : اعتراف ، اكراه . نقض ، طعن ، سبب دفاع ، اخلاص بحقه .
٢٧	١	٤ يونية ١٩٧٢	(ا) ارض حكومية : تمد . سلطة ، مقاومة . دفاع شرعى ، سبب اباحة ، مدعى م ٩٧ ق ٣٩ لسنة ١٩٥٩ (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، حكم ، تدليس ، عيب . شهود ، تناقض اقوالهم . (ج) شاهد : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .

رقم الحکم	رقم الصفحة	التساریف	البیان
			(د) شاهد : محكمة موضوع ، اخذها بأقواله .
			(هـ) شاهد : محكمة موضوع ، اخذها ببعض أقواله .
			(ز) عقوبة : وقف تنفيذها ، محكمة موضوع ، سلطتها
۲۸	ج	۴ یونیسیہ ۱۹۷۲	(ا) رد اعتبار : بحقه . اجراءات م م م ۵۵۲ و ۵۵۰ ق ۲۷۱ لسنة ۱۹۵۵ .
			(ب) نقض : طعن ، مصلحة . نيابة عامة ، مصادرة . مصلحة نظرية .
۲۹	۳۳	۴ یونیسیہ ۱۹۷۲	(ا) حجز : تبديد . اختلاس اشیاء محجوزة . ق ۳۰۸ لسنة ۱۹۵۵ م ۱۱ ق ۱۸۱ لسنة ۱۹۵۹ .
			(ب) : اختلاس : اشیاء محجوزة ، تبديدها ، امتناع عن تقديمها يوم البيع .
			(ج) متهم : مثوله أو تخلفه امام محكمة الموضوع .
۳۰	۳۴	۴ یونیسیہ ۱۹۷۲	(ا) تفتيش : اذن ، اصداره . نيابة عامة ، تدب عضو . ق ۴۳ لسنة ۱۹۶۵ م ۱۲۷ . تحقيق . مخدر .
			(ب) محاكمة : اجراء . دفع بطلان تفتيش . حكم ، تسبيب ، عيب .
			(ج) اثبات : شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، سبب .
			(د) مخدر : تهمة ، وصفها . نقض ، طعن ، مصلحة . مستق الامنيامين .
۳۱	۳۵	۴ یونیسیہ ۱۹۷۲	مجنى عليه : قدرته على الكلام . اثبات ، خبرة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع جوهرى .
۳۲	۳۶	۴ یونیسیہ ۱۹۷۲	(ا) تفتيش : اذن . حكم ، تسبيب ، عيب . حكم ، دليل ، عيب .
			(ب) اثبات : ورقة رسمية ، محكمة موضوع ، سلطتها في الالتفات عنها .
			(ج) تهمة : تلفيقها ، دفع . دفاع ، اخلال بحقه .
			(د) شهود : تناقض أقوالهم . اثبات .
			(هـ) حكم : تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
			(و) دفاع : اخلال بحقه .
			(ز) نقض : طعن ، سبب .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التسليم	البيان
٢٢	٣٨	٥ يونية ١٩٧٢	(أ) حكم بطلانه ، تاريخه ، بطلانه ، (ب) محضر جلسة : ورقة حكم ، بيان تاريخ الحكم ، (ج) نقض : طعن ، سبب ،
٢٤	٣٩	٥ يونية ١٩٧٢	(أ) واقعة دعوى : محكمة موضوع ، سلطتها ، اثبات ، دليل ، خبرة ، (ب) قهمة : دفع بشيوعها ، (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ، (د) دفاع : اخلال بحقه ، حكم ، تسبيب ، عيب ، (هـ) اعتراف : اثبات ، نقض ، طعن ، سبب ، جادل موضوعي .
٢٥	٤٠	١١ يونية ١٩٧٢	(أ) شاهد : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل ، لكراه تهديد . (ب) دفع جوهرى : حكم ، تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلال بحقه ، (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، اثبات .
٣٦	٤١	١٢ يونية ١٩٧٢	(أ) اثبات : شاهد ، حكم ، تسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب ، محاكمة ، اجراء ، (ب) نقض : طعن ، سبب ، ميعاد .
٣٧	٤٢	١٢ يونية ١٩٧٢	(أ) قاض : صلاحيته ، رده ، اجراءات م ٢٤٧ ، مرافعات سابق م ٣١٢ ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، مرافعات خالى م ١٤٦ ، (ب) محاكمة : اجراء ، حكم ، بطلان ، نظلم علم ، قاض ، قيامه بعمل تحقيق الدعوى ، رد ، (ج) تحقيق : قاض ، قيامه باعماله ، اجراءات م ٢٤٧ ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، (د) قاض : اذنه تفتيش منزل غير المتهم او مراقبه محادثة ، اجراءات م ٢٠٦ ، (هـ) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، قانون تفسيره ، (و) حكم : باطل ، محكمة ثاني درجة ، دعوى جنائية نظنرها ،

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٨	٤٤	١٢ يونية ١٩٧٢	(ا) مرور : سيارة . قتل خطأ . قرار وزير داخلية ١٩٦٩ لسنة ١٩٥٥ . (ب) مسئولية جنائية : قتل خطأ . خطأ . جنى عليه . (ج) حكم : تسبيب . عيب . نقض . طعن : سبب . امبال . رابطه سببية .
٢٩	٤٤	١٢ يونية ١٩٧٢	(ا) مأمور ضبط قضائي : اختصاص . تفتيش . اذن . طلب . قبض . تحقيق . اجراءات م م م ٣٠ و ٢٦ و ٤٧ . (ب) مسئولية جنائية : اعماء . مخدر . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م م ٨ و ٢٤ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ . (ج) ارتباط : جريمة ، عقوبة . قانون تفسير . حكم . تسبيب ، عيب . جريمة تعدى . جريمة احراز مخدر بقصد الاتجار .
٤٠	٤٧	١٢ يونية ١٩٧٢	(ا) مرض : عذر قهرى . معارضة ، علم بالحكم . استئناف ، تقرير ، ميعاده . (ب) شهادة مرضية : دفاع : اخلاص بحقه . حكم . تسبيب ، عيب . مرض .
٤١	٤٧	١٩ يونية ١٩٧٢	(ا) تفتيش : مأمور ضبط . اختصاص . اجراءات م م م ٥١ و ٩٢ و ١٩٩ و ٢٠٠ . (ب) قانون : تفسير . اجراءات م ٩٢ . متهم ، حضوره ، تفتيش . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن . (ج) دفاع : اخلاص بحقه . طلب جازم .
٤٢	٤٩	١٩ يونية ١٩٧٢	(ا) تزوير معنوى : طببيب ، شهادة مزورة . عقوبات م ٢٢٢ . (ب) ظرف مخلف : قانون ، تفسير . تزوير مادي . (ج) تزوير : اركانه . (د) ارتباط : نقض ، طعن : مصلحة . تزوير ، اشتراك . عقوبة جرائم مرتبطة . عقوبات م ٣٢ . (هـ) دفاع : اخلاص بحقه . نقض ، طعن ، سبب .
٤٣	٥٠	١٩ يونية ١٩٧٢	اثبات : خبرة . دفاع : اخلاص بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب .
٤٤	٥١	٢٥ يونية ١٩٧٢	(ا) تأمين اجتماعي : دفاع : اخلاص بحقه . حكم . تسبيب ، عيب ، دفع جوهري .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٥	٥١	٢٦ يونيه ١٩٧٢	(ب) ارتباط : نقض ، طعن ، مخالفة . (١) نصب : طرق احتيالية . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل عقوبات م ٣٣٦ . (ب) اثبات : دعوى مدنية . (ج) دعوى جنائية : دفاع ، اخلال بحتة . اجراءات م ٢٢٢ . (د) دعوى مباشرة : دعوى مدنية . مسئولية مدنية ، تعويض . ضرر . (هـ) ضرر : ثبوته ، محكمة موضوع . تعويض . (و) كيد : سوء قصد . ضرر . خطأ تقصيري . (ز) نقض : طعن ، جدل موضوعي .
٤٦	٥٦	٢٦ يونيه ١٩٧٢	(١) خبز الفرنجي : تموين . مسئولية جنائية . قرارا وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ و ٢٨٥ لسنة ١٩٦١ . حكم ، تسييب ، عيب . (ب) ضبط : دفع بطلانه . نقض ، طعن ، سيب ، دفع بطلان ضبط .
٤٧	٥٧	١٣ مايو ١٩٧٢	قضاء محكمة النقض المدنية (١) نقض : طعن ، خصم . دعوى ، خصم . (ب) اثبات : شهادة شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل قوة امر مقضى . (ج) دعوى : دفاع . (د) شركة : اندماج . استئناف ، خصم .
٤٨	٥٨	١٣ مايو ١٩٧٢	(١) تأمين اجتماعي : معاش شيخوخة . ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ م م ٥٧ و ٧١ ق ١٤٣ لسنة ١٩٦١ . (ب) سن الستين : مؤمن عليه قادر على العمل ، مكافأة . (ج) عامل : استمرار عمله بعد الستين .
٤٩	٦٠	١٦ مايو ١٩٧٢	(١) نقض : طعن ، بطلان . اجراء ، بطلان . قانون . مراتعات م م ١ و ٢٠ . (ب) نقض : طعن ، سيب . استئناف ، اعتباره كان له يكن ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ١٢ ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٥٠	٦٢	١٦ مايو ١٩٧٢	(ج) اثرء بلا سبب : استئناف ، سبب جديد ، دعوى ، سبب . مرافعات سابق م ١١١ / ٣
			(د) بنك : خطاب ضمان . حكم ، تدليل ، تصور . مدنى م ١٧٩ و ٢٢٤
			(ا) دعوى : ضم .
			(ب) استئناف : فرعى . مرافعات سابق م ٤١٣ . استئناف ، ميعاد .
			(ج) استئناف : فرعى . ميعاد . دعوى ، ضم . انجماع .
			(د) نقض : اثره . حكم متعدد الاجزاء .
٥١	٦٤	١٦ مايو ١٩٧٢	(ا) دعوى : قبولها . نقض ، طعن ، مصلحة . مرافعات سابق م ٤
			(ب) التزام : تضامنى ، متضامنان ، استقلالهما فى الخصومة والطعن .
			(ج) بيع : بائع ، التزاماته ، ضمان التعرض . مدنى م ٤٢٩
			(د) ضريبة : امتياز . التزام ، تضامن . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ١٠
			(هـ) تعويض : التزام ، تضامن .
			(و) مصلحة ضرائب : طلب بيان ضرائب مستحقة ، اخطار .
٥٢	٦٤	١٧ مايو ١٩٧٢	(ا) تأمين عيى : حق امتياز ، مدنى م ١١٣٩ .
			(ب) حق امتياز : حق تشييع . مدنى م ١١٣٤
			(ج) بائع : تنفيذ عقارى . مرسى مراد .
			(د) حكم : تسبيب ، عيب ، مستند ، نصه .
			(هـ) تنفيذ : اموال مدين .
٥٣	٦٨	١٧ مايو ١٩٧٢	ضريبة : دعوى . نيابة عامة ، تمثيلها . نظام قيام . حكم ، بطلان . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٨٨
٥٤	٦٩	١٧ مايو ١٩٧٢	(ا) احوال شخصية : مصرى غير مسلم . طائفة ، تغييرها .
			(ب) محكمة مالية : الخاوها ، اختصاصها بولاية ارضاء . رجال عين ، سلطانهم .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			أ (ج) : طائفة : انضمام : بطلان : شريعة اسلامية : انطباقها . ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥
٥٥	٧١	١٨ مايو ١٩٧٢	(أ) حكم : بيان : مرافعات سابق م ٢٤٩
			(ب) محكمة استئناف : حكم : صدوره من اريضة مستشارين . ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥ م ٥
٥٦	٧١	١٨ مايو ١٩٧٢	(أ) اثبات : قرينة . خبرة : حكم : تسبيب : عيب أ ب : محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . (ج) دعوى : طلب : اغفال الفصل فيه . مرافعات سابق م ٣٦٨ . (د) وقف : ناظر : مسئولية . حكم : تدليل : تصور . وكالة .
٥٧	٧٢	١٨ مايو ١٩٧٢	(أ) علف حيوان : مصنع : شراؤه : تقدير ثمنه . ق ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ . (ب) مصنع : علف حيوان : تقدير ثمنه . (ج) قانون : الغناء .
٥٨	٧٥	٢٣ مايو ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن : اعلان : بطلان . اجراءات . بطلان . دعوى : سنة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٧ ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ مرافعات سابق م م ١٠ و ٧٠ و ٢٨٢ و ٢١ : (ب) تجزئة : احوالها . نقض . طعن . بطلان . تنفيذ عقارى . حكم مرسى مزاد .
٥٩	٧٦	٢٣ مايو ١٩٧٢	(أ) امر اداء : استمداة . دعوى : مرافعات سابق م ٨٥١ ق ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ . (ب) بنك : حساب جارى . زيج مركب . مدنى م ١٣٢ (ج) دعوى : رفعها : امر اداء . مرافعات مسابق م ٦٩ . (د) دفع : شكلى : دفع بعدم قبول : بطلان اجراء مرافعات سابق م ١٤٢ . (هـ) دفع موضعى : عدم قبول . (و) دفع : عدم قبول : شكلى . استئناف . اعساده القضية لأول درجة . (ز) حكم : بطلان : نظام عام . استئناف : تصدى درجة نقاض : تنويتها .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٦٠	٧٨	٢٣ مايو ١٩٧٢	(أ) تنفيذ : توزيع . إجراءاته . مرافعات سابق م ٧٦٤ قائمة مؤقتة .
			(ب) تنفيذ عقارى : حكم ، تسبيب ، مخالفة التسيات بالأوراق .
٦١	٨٠	٢٤ مايو ١٩٧٢	(أ) ضريبة : ربيع استثنائى ، ق ٦ لسنة م ١١ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ . تقادم ، قطعة .
			(ب) تقادم : ضريبة ربيع استثنائى ، ق ٢٩ لسنة ١٩٤٧ .
			(ج) تقادم : ضريبة ، مسقط ، قطع تقادم .
			(د) تقادم جديد : مدته . تقادم سابق . قطعة . تحكيم نهائى . مدنى م ٣٨٥ .
٦٢	٨١	٢٤ مايو ١٩٧٢	(أ) احوال شخصية : مصرى غير مسلم . اقباط ارثونكس ، مجموعة ١٩٣٨ م ٥٧ . طلاق .
			(ب) حكم : نفقة ، حجية مؤقتة .
			(ج) حكم : تسبيب ، عيب .
			(د) قاض : صلاحيته . مرافعات سسابق ١٤٦ ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ .
٦٣	٨٢	٢٥ مايو ١٩٧٢	(أ) بيع : وعد متبادل بالبيع والشراء . عقد ، وعد بالنعقد .
			(ب) حكم : دليل ، تصور ، تعويض ، ضرر ، عناصره بيانها . مسئولية تقصيرية .
٦٤	٨٥	٢٥ مايو ١٩٧٢	(أ) تأمين اجبارى : حادث سيارة . تقادم مسقط . دعوى ، مسئولية . ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ م ٥ مدنى م ٧٥٢ .
			(ب) تقادم : وقفه ، قطعة . دعوى ضرور قبل مؤمن . تأمين .
			(ج) تقادم : وقف سريانه . مدنى م ٣٨٢ .
٦٥	٨٦	٢٥ مايو ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، مسألة واقع . تقسيم . ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ .
			(ب) نقض : طعن ، سبب مجهول .
			(ج) أرض متعينة : بناء ، تصرف . نظام عام . بطلان تقسيم .
٦٦	٨٧	٢٧ مايو ١٩٧٢	(أ) وظيفة : جمعها مع أشياء أخرى . تصرف ، بطلان ، عقد ، انعقاد ، شرطه . ق ٢١ لسنة ١٩٥٢ .

دار وهدان للطباعة والنشر
٦ ميدان بركة الرطلى بالفجالة - القاهرة
تليفون ٩٠٥٠٢٦

رقم الايداع ٦٠٣٠ سنة ١٩٧١

دار ومهدان للطباعة ت ٩٠٥٠٣٦

الحاماة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ
بِالْحَقِّ، وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ، إِنَّ الَّذِينَ
يُضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ
(صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ)

مارس وأبريل
١٩٧٦

السنة السادسة والخمسون

العددان
الثالث والرابع

الحاماة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ
بِالْحَقِّ ، وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ ، إِنَّ الَّذِينَ
يُضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا سُواوْا يَوْمَ الْحِسَابِ
(مصدق الله العظيم)

مارس وأبريل
١٩٧٦

السنة السادسة والخمسون

العددان
لثالث والرابع

هذا العدد ..

الحرية

أنشودة الاناشيد ، أنشدها الانسان منذ أن خلقه الله ، وما زال لها منشدا
... قيثارة الحياة عزفها الانسان وما زال لها الانسان عازفا ومرددا ... هي
الحياة ، وبدونها تضحي الحياة موتا وعدما ...

الحرية

كم من شهداء سقطوا في ميدان الشرف والخلود من أجلك .. وكم من
شهداء ينتظرون .. فالصراع في سبيلها دائم لا ينتهي .. والنصر دائما لروادها
وحملة راياتها ...

وانطلاقا من الحرية ورسالتها .. والحرية وضماناتها .. يصدر هذا
العدد محتويا على بحثين يتوران حول تلى المعاي السامية ، وانفايات انبيسلة ،
والضمانات التي ينبغي أن تكون لها اطارا وسياجا ...

فالبحت الاول عن مشكلة الضمانات والحریات العامة في مصر للسيد الزميل
الدكتور سعد عصفور المحامي وأستاذ القانون العام بخليسه ابحوى بجامعة
الاسكندرية .

والبحث الثاني عن ضمانات الحريات الشخصية في ظل القوانين الاستثنائية
للسيد الزميل الدكتور حسن صادق المرصفاوى المحامي وأستاذ القانون الجنائي
بكلية بجامعة الاسكندرية .

وبالإضافة الى البحثين سالفى الذكر يضم هذا العدد الجزء الثاني من مرافعة
خالدة للأستاذ احمد حسين المحامي في قضية مقتل المرحوم محمود فهمى الثقراشى .

نسأله تعالى التوفيق والسداد في خدمة الزملاء الأعزاء ، في رحاب رسالة
المخامة المجيدة الشامخة .

سكرتير التحرير
عصمت الهوارى
المحامي

المخامون ما حملوا معول الهسم يوما . الا انقلب في ايديهم اداة للبناء ،
وما كسروا اجنحة الظلمة ، الا نسجوا من ريشها اجنحة التور ، وما فجروا
ثورة الفكر - تقويما لكل اعوجاج - الا كتب الدهر صفحة بيضاء
في كتاب السلام ..

الأستاذ فريد قوزما
نقيب المحامين الأسبق بلبنان

قَضَاءُ مُحْكَمَاتِ النَّفِضِ

الأحكام الصادرة من الرئاستين مجتمعتين

الامة قبل العمل بدستور جمهورية مصر العربية الصادر في ٢١ رجب ١٣٩١ الموافق ١١ من سبتمبر ١٩٧١ ، وباسم الشعب بعد العمل بهذا الدستور ، ومن أجل ذلك قررت تلك الدائرة احالة الدعوى الى هيئتي المواد الجنائية والمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها مجتمعتين للفصل فيها - عملا بالفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

وحيث ان مبنى الاحكام السابقة المراد العدول عن المبدأ الذي قرره ، انه لما كان الشارع قد نص على ان تصدر الاحكام وتنفذ باسم الامة او الشعب - فان خلو الحكم من هذا البيان يمس ذاتيته ويفقده عنصرا جوهريا من مقومات وجوده قانونا ويجعله باطلا بطلانا أصليا .

وحيث ان المادة السابعة من الاعلان الدستوري الصادر في ١٠ من فبراير ١٩٥٣ ومن بعدها المادة ١٧٨ من دستور الجمهورية المصرية الصادر في ١٦ من يناير ١٩٥٦ والمادة ٦٣ من الدستور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة الصادر في ٥ من مارس ١٩٥٨ والمادة ١٥٥ من الدستور الصادر في ٢٤ من مارس ١٩٦٤ قد نصت جميعا على ان « تصدر الاحكام وتنفذ باسم الامة » أما دستور جمهورية مصر العربية الصادر في ٢١ من رجب ١٣٩١ الموافق ١١ من سبتمبر ١٩٧١ فقد نص في المادة ٧٢ على ان « تصدر الاحكام وتنفذ باسم الشعب » . وقد ردد كل من قوانين السلطة القضائية الصادرة بالقوانين أرقام ٥٦ لسنة ١٩٥٩ و ٤٣ لسنة ١٩٦٥ و ٤٦ لسنة ١٩٧٢ في المواد ٢٥ و ٢٥

٢١ يناير ١٩٧٤

حكم : بيان . مسنوده باسم الامة ، او الشعب .
مرافعات م ١٧٨ . اجراءات م ٣١٠ . دستور ، نقص .
ظعن ، سبب .

المبدأ القانوني :

اعلان دستوري ١٠ من فبراير ١٩٥٣ م ٧
- دستور جمهورية مصر في ١٦ من يناير
١٩٥٦ م ١٧٨ دستور مؤقت للجمهورية العربية
المتحدة في ٥ من مارس ١٩٥٨ م ٦٣ دستور
٢٤ من مارس ١٩٦٤ م ١٥٥

النص على ان تصدر الاحكام وتنفذ باسم الامة او الشعب يفصح عن ان هذا الصادر في ذاته أمر يفترض بقوة الدستور نفسه ولا يتطلب أي عمل ايجابي من أحد ، ولا يعتبر من بيانات الحكم طبقا للمادتين ١٧٨ مرافعات و ٣١٠ اجراءات . وايراد اسم الامة او الشعب بورقة الحكم ليس الا عملا ماديا لاحقا كاشفا عن ذلك الأمر المفترض وليس منشأ له .

الحكمة :

وحيث ان الدائرة الجنائية المختصة بنظر الظعن قد رأت - بجلستها المعقودة في العاشر من ديسمبر ١٩٧٣ - العدول عن المبدأ الذي قرره احكام سابقة ، صادرة من دوائس المواد الجنائية ومن دوائر المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها ، بطلان الحكم عند خلوه مما يفيد صدوره باسم

العربية ، وذلك الأمر يصاحب الحكم ويسبق عليه شرعيته منذ بدء إصداره، دون ما مقتضى لاي التزام بالاعلان عنه من القاضي عند تحريره ، ومن ثم فإن إيراد ذلك بورقة الحكم النطق به أو الإفصاح عنه في ورقة الحكم عند اثناء تحريره - ومن بعد صدوره بالنطق به - ليس إلا عملاً مادياً لاحقاً كاشفاً عن ذلك الأمر المقترض ، وليس منشئاً له ، ومن ثم فإن خلو الحكم مما يفيد صدوره باسم الأمة أو الشعب لا ينال من شرعيته أو يمس ذاتيته .

وحيث أنه لما تقدم فإن هيئة المواد الجنائية وهيئة المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها ، مجتمعتين ، تقضيان بالأغلبية المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بالمعدل عن المبدأ الذي قرره الأحكام السابقة الصادرة من دوائر المواد الجنائية ومن الدوائر الأخرى ببطالان الحكم عند خلوه مما يفيد صدوره باسم الأمة قبل العمل بدستور جمهورية مصر العربية الصادر في ٢١ من رجب ١٣٩١ الموافق ١١ من سبتمبر ١٩٧١ وباسم الشعب بعد العمل بهذا الدستور .

الطعن ١٠١٥ سنة ٤٢ ق

برئاسة السيد المستشار / جمال صادق الموصفاوى
رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين نواب
رئيس المحكمة : محمد عبد المنعم حمزوى ، وأحمد حسن
ميكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وحسين سعد صامح .
والسادة المستشارين : نهر الدين حسن عزام ، وأمين أحمد
محمد فتح الله ، وعباس حلمى عبد الجواد ، وسعد الدين
عطية ، وسليم راشد أبو زيد ، وحسن أبو الفتوح الشربيني ،
ومحمود كامل عطيفه ، ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلى
عبد الرحمن ، وإبراهيم الديوانى ، وعبد العليم رزق
الحشاش ، وصلاح الدين حبيب ، وعدلى بغدادى ، ومصطفى
الأسيوطى ، وعبد الحميد محمد الشربيني ، وحسن على
المغربى ، ومحمد عادل مرزوق .

و ٢٠ على التوالى النص الوارد في الدستور الذى صدر كل منها في ظله : كما نصت المادة الثانية من دستور ١٩٥٦ على أن « السيادة للأمة » أما دستور ١٩٦٤ فقد نص في مادته الثانية على أن « السيادة للشعب » كما جرى نص المادة الثامنة من الدستور الراهن على أن « السيادة للشعب وحده وهو مصدر السلطات » .

ولما كان يبين من استقراء هذه النصوص جميعاً ، أن الشارع سواء في الدستور أو في قانون السلطة القضائية ، لم يعرض البتة للبيانات التى يجب إثباتها في ورقة الحكم ، وأنه إذ عبر عن قصده بنصه على أن « تصدر الأحكام وتنفذ باسم الأمة - أو الشعب » قد أفصح عن أن هذا الصدور في ذاته لا يتطلب أى عمل إيجابى من أى أحد ، لأنه لو أراد ذلك لعبر عنه بقوله « يجب أن

لما كان ذلك وكانت المادتان ١٧٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية - في شأن بيانات الحكم - و ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية في شأن مشتملاته - قد استهلتا أولاهما بعبارة « يجب أن يبين في الحكم .. » والأخرى بعبارة « يجب أن يشتمل الحكم » . ولم يرد بأيتهما ذكر للسلطة التى تصدر الأحكام باسمها ، فإن مؤدى ما تقدم أن الشارع سواء بمقتضى الدستور أو سواء من القوانين ، لا يعتبر من بيانات الحكم - صدوره باسم الأمة أو الشعب ، وأن قضاء الدستور بصدر الحكم بهذه المثابة ليس إلا إفصاحاً عن أصل دستورى أصيل وأمر مسبق مقضى مفترض بقوة الدستور نفسه ، من أن الأحكام تصدر باسم السلطة العليا صاحبة السيادة وحدها ومصدر السلطات جميعاً - الأمة أو الشعب - لكون ذلك الأصل واحداً من المقومات التى ينهض عليها نظام الدولة ، كشأن الأصل الدستورى بأن الاسلام دين الدولة ، وبأن الشعب المصرى جزء من الأمة

قضاء محكمة النقض الجنائية

بالقصور الذي يوجب تقضيه والاحالة دون
حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن .

الطعن ٦٧٥ سنة ٤٢ ق

برئاسة السيد المستشار : نصر الدين عزام . ومضوية
المصادقة المستشارين : حسن التريپنى ، ومحمود عطيلة .
محمد عبد المجيد سلامة ، ومله فنانة .

٣

اول اكتوبر ١٩٧٢

١ - ضرب : عاهة . سبق اصرار . ترصد ، ظرف
مخفف . ظرف مشدد . عقوبة مبررة نقض ، طعن .
مصنعة . عقوبات م ١٧ .
ب - مستشار احالة : تهمة ، وصفها . حكم ، بيان ،
تسبيب . عقاب ، مادته ، ايرادها عقوبات م ٢٤٠ ٢٥١ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى
في جريمة احداث عاهة مع سبق الاصرار
والترصد - مع استعمال المادة ١٧ من قانون
العقوبات - بمعاقبه الطاعن بالحبس مع
الشغل لمدة سنتين ، وكانت هذه العقوبة
تدخل في الحدود المقررة لجريمة احداث
العاهة مجردة عن أى ظرف مشدد فلا مصلحة
للطاعن فيما اتاره من تخلف ظرفي سبق
الاصرار والترصد .

٢ - لا يعيب الحكم ايراده في صدره وصف
التهمة ومادة الاتهام بغير التعديل الذي
ادخله عليها مستشار الاحالة ، ما دام قد
اورد في عجزه مادة العقاب الصحيحة الواجبة

٢

اول اكتوبر ١٩٧٢

حكم : بيان تسبيب ، عيب . اثبات ، شهود . نقض .
طعن ، سبب .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه حين اورد الأدلة
على الطاعن استند في ادانته الى شهادة شاهدين
وبين الحكم مؤدى شهادة الأول دون أن يذكر
فحوى شهادة الثاني اكتفاء بقوله أن شهادة
الأول تأيدت بأقوال الثاني دون بيان يؤدى
تلك الأقوال حتى يتضح ما ذهب اليه الحكم
المطعون فيه من أنها تؤيد شهادة الشاهد
الأخر ، فإن هذا يعيبه بالقصور الذي يوجب
نقضه والاحالة .

الحكمة :

وحيث أنه لما كان قضاء محكمة النقض
مستقرا على أن الحكم بالادانة يجب أن يبين
مضمون كل دليل من أدلة الثبوت ويذكر
مؤداه حتى يتضح وجه استدلاله به لكي
يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون
تطبيقا صحيحا على الواقعة كما صار اثباتها
في الحكم ، وكان الحكم المطعون فيه حين
أورد الأدلة على الطاعن استند في ادانته ضمن
ما استند الى شهادة . . بالتحقيقات وبجلسة
المحاكمة وشهادة . . وبين الحكم مؤدى شهادة
الأول دون أن يذكر فحوى شهادة الثاني
اكتفاء بقوله أن شهادة الأول تأيدت بأقوال
الثاني ، دون بيان لمؤدى تلك الأقوال حتى
يتضح ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من
أنها تؤيد شهادة الشاهد الآخر ، وهذا يعيبه

الضبط لحصول الواقعة وبما يؤداه ان الدفاع لم يقصد من ذلك الطلب سوى إثارة الشبهة في أدلة الثبوت التي أطمأنت إليها المحكمة ، فإن في هذا الذي أورده ما يكفي

ليبراً من دعوى القصور في التسيب .

٢ - لما كان الحكم قد رد على طلب إرسال الكيس الذي ضبطته المواد المخدرة الى قسم أبحاث التزييف والتزوير لنحصر ما عليه من بصمات بقوله : « ان المحكمة لا ترى محلاً لما طلبه الدفاع من إرسال الكيس انذى ضبطت به المواد المخدرة الى قسم أبحاث التزييف لمضى مدة طويلة دلى انجاث ، ولما هو ثابت من تداول هذا الكيس في العديد من الأيدي عقب الحادث سواء في يد الشهود أو المحقق » . فإن هنا حسبها ليستقيم قضاؤها .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة أحرار المخدر التي دان الطاعن بها وأقام عليها في حقه أدلة مستمدة من أقوال الشهود ومن تقرير التحليل وهي أدلة سافعة تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان طلب اجراء المعاينة هو من اجراءات التحقيق ، ولا تلتزم المحكمة بإجابته طالما أنه لا يتجه الى نفي الفعل المكون للجريمة أو اثبات استحالة حصول الواقعة ، وكان الهدف منه مجرد التشكيك في صحة أقوال الشهود ، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على طلب اجراء المعاينة بأن المحكمة لا ترى محلاً لإجابته اطمئناناً منها الى سلامة تصوير رجال الضبط لحصول الواقعة وبما يؤداه ان الدفاع لم يقصد من ذلك الطلب سوى إثارة الشبهة في أدلة الثبوت التي أطمأنت إليها المحكمة ، فإن في هذا الذي أورده الحكم ما يكفي ليبراً من دعوى القصور في التسيب .

لما كان ذلك ، وكان الثابت ان المحكمة قد أطمأنت الى رواية شهود الحادث من ضبطهم كس المخدر مع الطاعن فإنه غير مجد ما يثيره الطاعن من عدم اجابة طلبه إرسال الكيس الى قسم أبحاث التزييف والتزوير لنحصر ما عليه من بصمات ، ذلك أنه وان كان القانون قد أوجب سماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع

التطبيق على واقعة الدعوى التي دان بها الطاعن بوصفها الوارد بقرار الاحالة .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى - مع استعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات - بمعاقبة الطاعن بالحبس مع الشغل لمدة سنتين . لما كان ذلك وكانت هذه العقوبة تدخل في الحدود المقررة لجريمة أحداث العاهة مجردة عن أى ظرف مشدد فلامصلحة للطاعن فيما أثاره من تخلف ظرفي سبق الاصرار والترصد . لما كان ذلك وكان الطاعن يسلم في أسباب طعنه ان مستشار الاحالة عدل وصف التهمة باضافة ظرفي سبق الاصرار والترصد واحالة الدعوى الى المحكمة بهذا الوصف المعدل وكان الحكم المطعون فيه وقد خلص الى ادانة الطاعن بأحداث العاهة مع سبق الاصرار والترصد طبق حكم المادة ٢٤٠/٢١ عقوبات طبقاً لقرار الاحالة فإنه لا يعيب الحكم إيراد في صدره وصف التهمة ومادة الإتهام بغير التعديل الذي ادخله عليها مستشار الاحالة ما دام قد اورد في مجزؤه مادة العقاب الصحيحة الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى التي دان بها الطاعن بوصفها الوارد بقرار الاحالة ، ومن ثم يكون الطعن برمته على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً

الطعن ٦٧٦ سنة ٤٢ ق

بإرياسة السيد المستشار نهر الدين عزام وعضوية
ساده المستشارين : حسن الشرييني ، ومحمود عطيفه ،
محمد عبد المجيد سلامة ، ومحمد عادل مرزوق .

٢

أول أكتوبر ١٩٧٢

١ - اثبات : معاينة . محكمة موضوع ، سلطتها في
تقدير دليل - حكم ، تسيب ، عيب . تحقق .
ب - مختر . دفاع اخلال بعقده .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد رد على طلب اجراء المعاينة بنا المحكمة لا ترى محلاً لإجابته اطمئناناً منها الى سلامة تصوير رجال

أشراف محكمة الموضوع . ولما كان الحكم قد استخلص في منطق سليم كفاية الأدلة التي ارتكن إليها رجل الضبط في التفتيش ، فإن النفي عليه بالقصور في التسبب يكسون في غير محله .

٢ - المادة ٤١ من الدستور الصادر في سنة ١٩٧١ نصت على أنه فيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد إلا بأمر يصدر من القاضي أو من النيابة العامة . أقيمت بأن ذلك إنما يكون وفقاً لأحكام القانون . وإذا كان الحكم قد انتهى إلى صحة إجراءات القبض والتفتيش بالتطبيق لحكم المادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإن النفي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير سديد .

٣ - إجراءات التحريز إنما قصد بها تنظيم العمل للمحافظة على الدليل خشية توهينه . ولم يرتب القانون على مخالفتها بطلاناً ، وإذا كان مفاد ما أورده الحكم هو أن المحكمة اطمأنت إلى أن المخدر المضبوط لم تمتد إليه يد العبث ، فإنه لا يقبل من الطاعن منعه على الحكم في هذا الشأن .

٤ - التناقض في أقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دامت المحكمة قد استخلصت الأدلة من تلك الأقوال استخلاصاً سائفاً لا تناقض فيه .

٥ - إذا كان ما ينعاه الطاعن على الحكم هو أنه نسب إليه دفاتراً لم يقل به مؤداه أنه من المستبعد أن يبيع مخدرات لرجال مكتب المخدرات وهو معروف لهم لسبق ضبطهم له في جناية مخدرات أخرى ، فإن ذلك مردود، بأن تزيد الحكم فيما استتورد إليه من بيان أوجه الدفاع لا يعيبه طالما أنه لا يتعلق بجوهر الأسباب التي بنى عليها ولا أثر له في مطلقه أو في النتيجة التي انتهى إليها .

٦ - إذا كان ما ينعاه الطاعن على الحكم هو الخطأ في الإسناد حين ضمن روايته للواقعة على خلاف الثابت بالأوراق أن الضبطيين سلما مبلغ مائة جنيه للرقيب السري لدفعه للطاعن

وتحقيقه ، إلا أن المحكمة إذا كانت قد وضحت لديها الواقعة أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى أن تعرض عن ذلك بشرط أن تبين علة عدم إجابة هذا الطلب .

ولما كان الحكم قد رد على طلب إرسال كيس المخدر إلى الطب الشرعي بقوله « أن المحكمة لا ترى محلاً لما طلبه الدفاع من إرسال الكيس الذي ضبطت به المواد المخدرة إلى قسم أبحاث التزييف لمضي مدة طويلة على الحادث ، ولما هو ثابت من تداول هذا الكيس في العديد من الأيدي عقب الحادث سواء في يد الشهود أو المحقق » ، فإن هذا حسبها ليستقيم قضاؤها . لما كان ما تقدم فإن الطعن يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ٦٨١ سنة ٤٢ ق

برئاسة السيد المستشار نصر الدين عزام ، وعضوية
استشاره المستشارين : حسن الشربيني ومحمود عطيفة ،
ومحمد عبد المجيد سلامة ، وطه دنابة .

٨ أكتوبر ١٩٧٢

- أ - تفتيش : دفع بطلانه . حكم ، تسبب ، عيب .
محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
- ب - تفتيش : إذن بطلان . دستور . قبض . نقض ،
طعن ، سبب . دستور ١٩٧١ م ٤٦ .
- ج - تحريز : إجراءاته ، بطلان . حكم ، تسبب ،
عيب . مخدر .
- د - البات : شهود . حكم ، دليل ، عيب . محكمة
موضوع ، سلطتها ، تقدير دليل ، طعن ، سبب .
- هـ - حكم : دليل ، عيب .
- و - حكم : تسبب ، تسبب ، اسناد ، خطأ .

المبادئ القانونية :

أ - لاأمور الضبط القضائي أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه في حالات منها الجنايات وأن تفتيشه في هذه الحالة بغير إذن من سلطة التحقيق وبغير حاجة إلى أن تكون الجناية متلبساً بها . وتقدير هذه الدلائل ومبلغ كفايتها يكون خاضعاً لرقابة سلطة التحقيق تحت

الضبط القضائي وفقا للمادة ٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه في حالات عددها الشارع حصرا في هذه المادة ومنها الجنايات وأن يفتشه في هذه الحالة بغير إذن من سلطة التحقيق طبقا للمادة ٤٦ منه وبغير حاجة الى أن تكون الجناية متلبسا بها.

وتقدير هذه الدلائل التي تسوغ لأمور الضبط القضائي القبض والتفتيش ومبلغ كفايتها يكون بداهة لرجل الضبط القضائي على أن يكون تقديره خاضعا لرقابة سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع ولما كان الحكم قد استخلص في منطق سليم كفاية الادلة التي ارتكن اليها رجل الضبط في التفتيش فان النعى عليه بقالة القصور في التسبب يكون في غير محله ، ولا محل للتحدي بما نص عليه الدستور من وجوب صدور امر من القاضي أو من النيابة العامة لاجراء القبض والتفتيش ، ذلك بأن المادة ٤١ من الدستور الصادر سنة ١٩٧١ بعد أن ارسيت القاعدة الاصلية وهي أن الحرية الشخصية حق طبيعي وأنها مصونة لا تمس ونصت على أنه فيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد الا بأمر يصدر من القاضي أو من النيابة العامة أعقبت بأن ذلك انما يكون وفقا لاحكام القانون ولما كان الحكم قد انتهى الى صحة اجراءات القبض والتفتيش بالتطبيق لحكم المادة ٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية وهو قانون قائم لم يتناوله الدستور بالالغاء أو التعديل ، فان النعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير سديد . لما كان ذلك وكان ممن المقرر ان اجراءات التحريز انما قصد بها تنظيم العمل للمحافظة على الدليل خشية توهينه ولم يرتب القانون على مخالفتها بطلانا بل ترك الامر في ذلك الى اطمئنان المحكمة الى سلامة الدليل .

واذ كان مفاد ما أورده الحكم هو أن المحكمة اطمأنت الى أن المخدر المضبوط لم تمتد اليه

واذ كان هذا الخطأ لم يتناول من الأدلة ما يؤثر في عقيدة المحكمة ، فان منعاها يكون غير منتج .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة احراز جوهر مخلو التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مستقاة من أقوال الشهود ومن تقرير التحليل ومما ثبت من المعاينة وهي أدلة سائغة تؤدي الى مارتبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعن ببطلان اجراءات القبض والتفتيش ورد عليه بقوله « أن الدفع ببطلان القبض والتفتيش وما تلاهما من اجراءات مردود بأن المحكمة اطمأنتا منها الى شهادة كل من الرقيب السري .. والرائد .. اللذين لم يطعن عليهما المتهم بأي مطعن جدي ، تأخذ مما شهدا به توافر الدلائل الكافية التي تجيز للضابط القبض على المتهم وتفتيشه ، وتوجز المحكمة هذه الدلائل استخلاصا من الوقائع السالف بيانها من مشاهدة الضابط للمتهم جالسا مع الرقيب .. أمام المقهى وفي الوقت المتفق عليه ، ثم قيام المتهم باحضار كبس من الدكان المواجه للمقهى وعودته به الى الرقيب والجلوس معه ثانية وما تبع ذلك من قيام الرقيب بعمل العلامة المتفق عليها وهي وضع الكوفية فوق راسه وضبط الكيس المذكور في حجر المتهم وذلك كله بعد ان أبلغ الضابط من الرقيب السري باتفاقه مع المتهم على شراء المخدر على نحو ما جاء في أقواله فيما سلف . فقيام الضابط في هذه الظروف باجراء القبض على المتهم كان له ما يبرره لتوافر الدلائل الكافية على أن ما قام المتهم باحضاره من الدكان هو المخدر موضوع الصفقة التي اتفق الرقيب السري معه على ابرامها والذي سبق للرقيب المذكور ان أخبر الضابط بأمرها واستلم مبلغ المائتي جنيه لتنفيذها ، فان هذا الذي انتهى اليه الحكم سديد في القسانون ، ذلك بأن لأمور

٦

٨ أكتوبر ١٩٧٢

- أ - كسب غير مشروع : جريمة ، أركانها . اثبات ،
قرينة ، ق ١٢١ لسنة ١٩٥٧ ، ق ١٩١ لسنة ١٩٥٢ .
ب - تقص . طعن ، خطأ في تطبيق قانون .

المبادئ القانونية :

١ - ما يفترض في الموظف العام أو من في حكمه من الأمانة والنزاهة والكسب غير المشروع لا يعدو صورتين الأولى :

التي يثبت فيها على الموظف ومن في حكمه أيا كان نوع وظيفته استغلاله بالفعل لأعمال أو نفوذ أو ظروف وظيفته أو مركزه وحصوله كذلك بالفعل على مال مؤتم نتيجة لهذا الاستغلال . والثانية : وهي التي لا يثبت فيها الاستغلال الفعلي على الموظف ومن في حكمه ولكن يثبت أن لديه في ماله زيادة عجز عن إثبات مصدرها وفي هذه الحالة يتعين على قاضي الموضوع لأعمال هذه القرينة أن يثبت في حكمه توافر الزيادة غير المبررة في مال الموظف، وكون نوع وظيفته بالذات يتيح له فرص ذلك الاستغلال حتى يصبح اعتبار عجزه عن إثبات مصدر الزيادة في ماله قرينة قانونية عامة على أن هذه الزيادة تمثل كسبا غير مشروع .

٢ - إذا كان الحكم المطعون فيه اعتبر مجرد عجز الطاعن عن إثبات مصدر الزيادة في ثروته دليلا على أن ما كسبه غير مشروع ، فإن الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون فوق قصوره في التسبب مما يعيبه ويوجب نقضه والإحالة

الحكمة :

كان المرسوم بقانون ١٣١ لسنة ١٩٥٢ قد نص في المادة الخامسة المعدلة بالمرسوم بقانون ١٩١ لسنة ١٩٥٢ على تعريف الكسب غير المشروع بأنه « يعد كسبا غير مشروع كل مال حصل عليه أي شخص من المذكورين بالمادة الأولى بسبب أعمال أو نفوذ وظيفته أو مركزه أو بسبب استغلال شيء من ذلك ، وكل زيادة يعجز

بد العبث ، فانه لا يقبل من الطاعن منعه على الحكم في هذا الشأن . لما كان ذلك ، وكان التناقض في أقوال الشهود - على فرض وجوده - لا يعيب الحكم ما دامت المحكمة قد استخلصت الادانة من تلك الاقوال استخلاصا سائغا لا تناقض فيه وكانت المحكمة قد اقامت قضاءها على ما اقتنعت به من أدلة لها أصلها الثابت في الاوراق وفيه الرد الضمني على ما يخالفها فإن ما يشير به الطاعن في شأن ما استخلصته المحكمة من واقع اوراق الدعوى والتحقيقات التي تمت فيها لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل وفي سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو ما لا يجوز اتاؤه أمام محكمة النقض . أما ما ينهه الطاعن من أن الحكم نسب اليه دقاما لم يقل به مؤداه أنه من المستبعد أن يبيع مخدرا لرجال مكتب المخدرات وهو معروف لهم لسبق ضبطهم له في جناية مخدرات أخرى ، فانه مردود بان تزيد الحكم فيما استطرد اليه من بيان أوجه الدفاع لا يعيبه طالما أنه لا يتعلق بجوهر الاسباب التي بنى عليها ولا اثر له في منطقته او في النتيجة التي انتهى اليها . لما كان ذلك ، وكان غير منتج ما يشير الطاعن في شأن خطأ الحكم في الاسناد حين ضمن روايته للواقعة - على خلاف الثابت بالاوراق - أن الضابطين سلما مبلغ مائتي جنيه الرقيب السرى لدفعه للطاعن ذلك أن هذا الخطأ يفرض وجوده لم يتناول من الأدلة ما يؤثر في عقيدة المحكمة . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٧٦٧ سنة ٤٢ ق

برئاسة السيد المستشار : محمد عبد المنعم حمزوى .
نائب رئيس المحكمة ، وعصوية السادة المستشارين : حسن الشربيني ، ومحمود عطيفة ، ومحمد عبد المجيد سلامة ،
وطه دانة .

وذلك بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن
المقدم من المحكوم عليه والطعن المقدم من
النيابة العامة .

الطن ٧٦٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٧

٨ أكتوبر ١٩٧٢

- ١ - محكمة - دفاع - مكتوب ، دفاع شفوى .
ب - محكمة جنائية : تحقيق شفوى ، شاهد نفى .
امتناع المحكمة عن سماعه ، دفاع ، اخلاص بصفه .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر ان الدفاع المكتوب في مذكرة
مصرح بها هو تتمه للدفاع الشفوى المبني
بجلسة المرافعة ، او هو بديل عنه ان لم يكن
قد ابنى فيها .

٢ - الحكم المطعون فيه اذ التفت عن طلب
سماع شاهد النفى الثانى رغم اصرار الطاعن
عليه بما لا يسبغ هذا الالتفات ، فانه يكون قد
اخذ بحق الطاعن فى الدفاع فبات معيبا بما
يستوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الأوراق والمفردات
التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن
ان المرافع عن الطاعن قدم قائمة بشهود نفيه
حوت السيدة .. والاستاذ .. كما قدم
لمحكمة الموضوع مذكرة تمسك فيها بقائمة
شهود النفى وقام باعلان الشاهدين لجلسة
المحاكمة ، واستمعت المحكمة الى أقوال الأولى
دون الثانى بدعوى انه تخلف عن الحضور ولم
يقدم العذر الثابت الذى يبرر تخلفه ، وذلك
على الرغم من تأشير المحكمة بالاطلاع على
البرقية التي أرسلتها زوجة الشاهد تعتذر
فيها عن عدم حضوره .

لا كان ذلك ، وكان من المقرر ان الدفاع

مقدم الاقرار عن اثبات مصدرها يعتبر كسبا
غير مشروع « ويبين من هذين النصين ان
المقصود بالكسب غير المشروع كل مال تملكه
الموظف او من فى حكمه فصار ضمن ذمته
المالية عنصرا من عناصرها باستغلال ما تسبغه
عليه وظيفته أو يخسوله مركزه من امكانيات
تطوع له الاجترار على محارم القانون مما يمس
ما يفترض فى الموظف العام أو من فى حكمه من
الأمانة والنزاهة .

والكسب غير المشروع اخذا من نص قانونه
لا يعدو صورتين : الأولى : المنصوص عليها فى
الفقرة الأولى من المادة الخامسة المشار اليها
وهى التى يثبت فيها على الموظف ومن فى حكمه
اذا كان نوع وظيفته استغلاله بالفعل لأعمال أو
نفوذ أو ظروف وظيفته أو مركزه وحصوله
كذلك بالفعل على مال مؤتم نتيجة لهذا
الاستغلال . والثانية : التى تواجهها الفقرة
الثانية من المادة الخامسة وهى التى لا يثبت
فيها هذا الاستغلال الفعلى على الموظف ومن فى
حكمه ولكن يثبت أن لديه فى ماله زيادة عجز
عن اثبات مصدرها وفى هذه الحالة يتعين ان
يكون نوع وظيفة الموظف مما يتيح له فرص
الاستغلال على حساب الدولة أو على حساب
الغير ويتعين على قاضى الموضوع لأعمال هذه
القرينة أن يثبت فى حكمه توافر هذين الأمرين
وهما الزيادة غير المبررة فى مال الموظف وكون
نوع وظيفته بالذات يتيح له فرص ذلك
الاستغلال حتى يصبح اعتبار عجزه عن اثبات
مصدر الزيادة فى ماله قرينة قانونية عامة على
ان هذه الزيادة تمثل كسبا غير مشروع .

لا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه اذ
دان الطاعن بجريمة الكسب غير المشروع لم
يبين أن الطاعن حصل على الكسب بسبب
استغلاله بالفعل لأعمال أو نفوذ أو ظروف
وظيفته أو مركزه أو ان نوع وظيفته مما يتيح
له فرص الاستغلال وانما اعتبر مجرد عجزه
عن اثبات مصدر الزيادة فى ثروته دليلا على أن
ما كسبه غير مشروع ، فان الحكم يكون قد
اخطأ فى تطبيق القانون فوق قصوره فى
التسبيب ، مما يعيبه ويوجب نقضه والاحالة

- هـ - دعوى مدنية : اعلان - مدع مدنى - دفع بانه
تارك دعواه .
و - حكم : حجية - دعوى مدنية ، مصروفات - نقض ،
ظعن ، خطأ فى تطبيق قانون .

المبادئ القانونية :

١ - فاذا كان حقيقة ان الموكل لا يكتب
للمحامى مذكرته - التى تضمنت وقائع القذف
- الا انه يمهده بالمعلومات والبيانات اللازمة
لكتابه هذه المذكرة ولا يقدر فى ذلك ما قرره
محامى الطاعن فى محضر جلسة المحاكمة من انه
وحده هو المسؤول عن كل حرف ورد بالمذكرة
المقدمة فى الدعوى .

٢ - منعى الطاعن بخطأ الحكم فى تطبيق
القانون بمقولة ان القانون لا يؤثم جمع القاضي
بين مهنته وبين الاشتغال بالتجارة ، وان ذلك
وان كان يشكل مخالفة مهنية تستوجب
المؤاخذه التأديبية ، الا انها لا تكون اية جريمة
ولا تقوم بها جريمة القذف ، غير صحيح فى
القانون .

٣ - حرية الدفاع تكون بالقدر الذى
يستلزمه وما اورده الطاعن فى مذكرته . هى
عبارات لا يستلزمها الدفاع فى القضية المرفوعة
منه على المدعى بالحق المدنى .

٤ - اذا كان النعى على الحكم بالتناقض لا
اورده من ان الطاعن الاول هو الاصيل فى
الدعوى المدنية ، وانه قام باملاء محاميه الطاعن
الثانى المعلومات التى تضمنت عبارات القذف ،
وعودة الحكم فى مكان آخر الى القول بان الموكل
لا يكتب للمحامى مذكرته ، الا انه يمهده
بالمعلومات ، فان هذا النعى مردود بان مفهوم
العبارات واحد وهو ان الطاعن الاول هو الذى
زود الطاعن الثانى بالمعلومات المتضمنة عبارات
القذف .

٥ - اذا كان الطاعنان لا يدعيان انها اعلنا
المدعى بالحقوق المدنية لشخصه لحضور
الجلسة التى تخلف عن حضورها فضلا عن
انهما لم يحضرا ايضا بتلك الجلسة ليطالبا

المكتوب فى مذكرة مصرح بها هو تتمه للدفاع
الشفوى المبدى بجلسة المرافعة او هو بديل .
عنه ان لم يكن قد ابدى فيها ، وكانت المحاكمات
الجنائية تقوم على التحقيق الشفوى الذى
يجريه المحكمة بجلسة المحاكمة فى مواجهة
المتهم وتسمع فيه الشهود سواء لاثبات التهمة
او نفيها ما دام سماعهم ممكنا ، ثم تجمع بين
ما تستخلصه من شهاداتهم وبين عناصر
الاستدلال الاخرى فى الدعوى المطروحة على
بساط البحث لتكون من هذا المجموع عقيدتها
فى الدعوى ، هذا الى ان الحكمة هى الملائمة
الاخير الذى يتعين ان ينفصح صدرها لتحقيق
الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح ، والا
انتفت الجدية فى المحاكمة وانغلق باب الدفاع
فى وجه طارقيه بغير حق ، وهو ما تباها العدالة
اشد الالباء ، لما كان ما تقدم ، فان الحكم
المطعون فيه اذ التفت عن طلب سماع شاهد
النفى الثانى رغم اصرار الطاعن عليه بما لا
يسبغ هذا الالتفات ، فانه يكون قد اخل بحق
الطاعن فى الدفاع فبات معيبا بما يستوجب
نقضه والاحالة ، وذلك بغير حاجة الى بحث
أوجه الطعن الاخرى .

الظعن ٧٧١ سنة ٤٢ ق برئاسة السيد المستشار :
محمد عبد المنعم حمزاوى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية
السادة المستشارين : حسن الشريينى ، ومحمد عبد المجيد
سلامة ، وطه دنانة ، ومحمد عادل مرزوق .

٨

٨ أكتوبر ١٩٧٢

- ١ - مسئولية جنائية : فاعل اصل ، شريك - محاماة .
قذف - سب محام ، مسئولينه عن مذكرة تضمنت قذفا .
ب - قذف : محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .
نقض ، ظعن ، سبب .
ج - سبب اباحة : مانع عقاب - دفاع ، اخلال بعقده .
محاماه ، قضاة - سبب - قذف عقوبات م ٣٠٩ .
د - حكم تسييب ، عيب ، تناقض - نقض ، ظعن ،
سبب ، محاماة .

أحد قضاة محكمة الاسكندرية الابتدائية وهو بالتحديد .. وقد طابت نفسه بأخذ مال المدعى ولم يردده اليه رغم المطالبات الودية المتكررة فلم يجد المدعى بدا من رفع الأمر الى القضاء ليحكم بينهما والمدعى لا يخالجه شك في أن العدل سيأخذ مجراه وأن المدعى عليه هنا خصم عادي ليس له أن يطمع فيما لا يطمع فيه غيره من الخصوم فالتاس أمام القانون سواء والمدعى عليه ليس قاضيا فحسب فهو شريك في جراج للسيارات فاذا حسبت المحكمة الموقرة أن رجال القضاء في معظم الحالات لا يمتدون أيديهم للاقتراض ويعيشون في حدود مرتباتهم ولو كان بهم خصاصة فإن المدعى عليه في هذه الدعوى ليس قاضيا خالصا للقضاء ولكنه شريك في جراج فهو يعمل بالتجارة .

وأضاف الحكم أن الأمور المسندة الى المدعى بالحق المدني لو صحت لأوجبت احتقاره عند أهل وطنه فضلا عن توافر ركن العلانية بتقديم المذكرة للمحكمة وتداولها بين أيدي الموظفين ، وأن المدعى في الدعوى المدنية هو الاصيل في الدعوى التي أقامها وقام باملاء المستأنف الثاني - الطاعن الثاني - المعلومات الواردة بالمذكرة المقدمة في تلك الدعوى والتي تضمنت عبارات القذف وأن تلك المذكرة معبرة عن وجهة نظر التهم الأول وكل ما جاء بها من بيانات وعبارات إنما هي صادرة عنه ومنسوبة اليه ولا يقدح في ذلك ما قرره المستأنف الثاني في محضر جلسة ١٩٧٠/١٢/٣١ أمام المحكمة من أنه وحده المسئول عن كل حرف ورد بهذه المذكرة وأن المحامي لا يكتب له الموكل مذكرته ، ذلك أنه من القواعد المقررة عدم مساءلة الشخص جنائيا عن عمل غيره فلا بد لمساءلته أن يكون من ساهم في القيام بالعمل المعاقب عليه فاعلا أو شريكا فاذا كان حقيقة أن الموكل لا يكتب للمحامي مذكرته الا أنه بالقطع يمدّه بكافة المعلومات والبيانات اللازمة لكتابة هذه المذكرة

اعتباره تاركا لدعواه فان قضاء الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه يرفض الدفع باعتبار المدعى المدني تاركا لدعواه يكون في محله .

٦ - لا يعتبر الحكم الصادر باحالة الدعوى المدنية الى محكمة أخرى منهيًا للخصومة المدنية فيتعين ابقاء الفصل في المصروفات المدنية . واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فقضى بالزام الطاعن بالمصروفات المدنية رغم قضائه ببراءته وبعدم الاختصاص بنظر الدعوى المدنية واحالتها الى المحكمة المدنية المختصة ، فإنه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه جزئيا وتصحيحه بالفاء ما قضى به من الزام الطاعن بالمصروفات المدنية .

الحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه - أنه حصل واقعة الدعوى بما مفاده أن المدعى بالحقوق المدنية أقامها بطريق الادعاء المباشر بصحيفة معلنه الى المتهمين - الطاعنين - طلب فيها من النيابة العامة تحريك الدعوى ضدّهما بوصف انهما بتاريخ ١٠/٢٠/١٩٦٩ ارتكبا جرائم القذف والسب والاخلاب الكاذبة بالعبارات المحددة بالصحيفة والواردة في المذكرة التي أعدها وإعلانها لوكيله وقدمها في القضية رقم ١٩٦٩/٣٥٨ مدنى جزئى العطارين. كما طلب الزامهما متضامنين بأن يدفعوا له المبلغ ٥١ جنيها على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات وأسس الحكم المطعون فيه قضاؤه على ثبوت تهمة القذف في حق الطاعن الأول من العبارات الواردة في مذكرة دفاع الطاعنين في القضية المدنية المشار اليها المرفوعة من الطاعن الأول ضد المدعى بالحقوق المدنية يطالبه فيها بدفع مبلغ مائة جنية وهذه العبارات هي « المدعى عليه في هذه القضية هو

التي يبدو عمل المحامي فيها هو صياغتها صياغة قانونية تتفق وصالح الموكل في الأساس، ولا يمكن أن يقال أن المحامي يبتدع الوقائع فيها .

لما كان ذلك وكان الأصل في القذف الذي يستوجب العقاب قانونا هو الذي يتضمن اسناد فعل يعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية أو يوجب احتجاز المسند اليه عند أهل وطنه وأنه من حق قاضي الموضوع أن يستخلص وقائع القذف من عناصر الدعوى ولمحكمة النقض أن تراقبه فيما يرتبه من النتائج القانونية لبحث الواقعة محل القذف لتبين مناحيها واستظهار مرامي عباراتها لانزال حكم القانون على وجهه الصحيح . لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أورد أن الطاعن الأول نسب إلى المدعي بالحقوق المدنية في المذكرة المقدمة منه أنه طابت نفسه لأخذ مال الغير وأنه ليس له أن يطمع فيما لا يطمع فيه غيره من الخصوم وأنه ليس قاضيا فحسب بل شريكا في جراج للسيارات وأنه ليس قاضيا خالصا للقضاء بل يعمل بالتجارة وهي عبارات تنطوي على مساس بكرامة المدعي بالحق المدني وتدعو إلى احتقاره بين مخالطيه ومن يعاشرهم في الوسط الذي يعيش فيه وتتوافر به جريمة القذف كما هي معرفة في القانون ومن ثم يتعين رفض هذا الشق من النعي ومن جهة أخرى فإن قضاء هذه المحكمة جرى على أن حكم المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات ليس إلا تطبيقا لمبدأ عام هو حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه ، وأن هذا الحق أشد ما يكون ارتباطا بالضرورة الداعية إليه ، وما أوردته الطاعن الأول في مذكرته من عبارات على الوجه السابق لا يستلزمها الدفاع في القضية المدنية المرفوعة منه على المدعي بالحق المدني .

وهودة الحكم في مكان آخر إلى القول بأن الموكل لا يكتب للمحامي مذكرته ، إلا أنه بمسده بالمعلومات فإن هذا النعي مردود بأن مفهوم العبارات واحد وهو أن الطاعن الأول هو الذي زود الطاعن الثاني بالمعلومات المتضمنة عبارات القذف وقد أورد الحكم من القرائن ما يؤيد ذلك مما تكون معه دعوى التناقض غير مقبولة وتندفع عن الحكم أيضا - بعد وضوح مراده من كلمة الاملاء - قالة الخطأ في الاسناد .

لما كان ذلك وكان قضاء الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه برفض الدفع باعتبار المدعي المدني تاركا لدعواه في محله ، ذلك بأن الطاعنين لا يدهيان أنهما أعلننا المدعي بالحقوق المدنية لشخصه لحضور جلسة ١٩٧٠/٩/١٤ التي تخلف عن حضورها فضلا عن أنهما لم يحضرا أيضا تلك الجلسة ليطلبيا اعتباره تاركا لدعواه . لما كان ما تقدم فإن الطعن بالنسبة للطاعن الأول يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا مع مصادرة الكفالة .

وحيث أن الحكم الصادر بأحالة الدعوى المدنية إلى محكمة أخرى لا يعتبر منهيًا للخصومة المدنية وكان يتعين إبقاء الفصل في المصروفات المدنية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بإلغاء ما قضى به من الزام الطاعن الثاني بالمصروفات المدنية .

الظن ٧٧٢ سنة ٤٢ ق برئاسة السيد المستشار :
محمد عبد المتعم حمزاوي نائب رئيس المحكمة ، وعضوية
السادة المستشارين : حسن الشرييني ، ومحمود عطيفة ،
ومحمد عبد المجيد سلامة ، وطه دقانة .

٩

٨ أكتوبر ١٩٧٢

١ - حكم : استئناف ، تسمييب - عيب - دفاع ، اغلال
بحقه - محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل - اصابة
عطفا .

لما كان ذلك وكان النعي على الحكم بالتناقض لما أوردته من أن الطاعن الأول هو الأصل في الدعوى المدنية وأنه قام باملاء محامي الطاعن الثاني بالمعلومات التي تضمنت عبارات القذف

واقام عليها في حقد أدلة مستمدة من أقوال الشهود ومن المعاينة وهي أدلة سائغة تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها . لما كان ذلك ، وكان الثابت ان الحكم الابتدائي قد حصل دفاع الطاعن القائم على انه لم يكن قائدا للسيارة وقت الحادث ، ورد عليه بما يكفي لدحضه . فان تأييد الحكم المطعون فيه للحكم الابتدائي لأسبابه يفيد اطراح المحكمة لهذا الدفاع ، فضلا عن ان ذلك الدفاع هو من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستلزم من المحكمة ردا . هذا الرد مستفاد ضمنا من قضائها بالادانة . استنادا الى أدلة الثبوت التي اقتنعت بها . وكل ما يثار حول ذلك يعد من قبيل الجدل الموضوعي في مسائل واقعية تملك محكمة الموضوع التقدير فيها بلا معقب عليها من محكمة النقص .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لطلب الطاعن اجراء معاينة مكان الحادث ورد عليه بقوله « انه عن طلب المتهم الثاني (الطاعن) انتقال المحكمة لمكان الحادث الذي أبسده بالجلسة فان المحكمة لا ترى وجها لاجابته اليه ، اذ لا يتجه هذا الطلب الى نفى واقعة مخالفته لاشارة شرطى المرور وعدم توقفه عند مفترق الطرق حتى يخلو الطريق الرئيسى ، وهي الواقعة المكونة لركن الخطأ الموجب لمسئوليته ، فان هذا حسبه ليستقيم قضاؤه .

لما كان ذلك وكان تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا ومدنيا مما يتعلق به موضوع الدعوى ، وكان الحكم قد اثبت في حق الطاعن وبأدلة سائغة انه أخطأ بمخالفته اشارة شرطى المرور وعدم توقفه عند مفترق الطرق ، مما أدى الى وقوع الحادث على الصورة التي رواها الشهود والتي اطمأنت اليها المحكمة فان ما يشير به الطاعن في شأن جدوى اجراء المعاينة لا يعدو أن يكون جدلا في موضوع الدعوى ومصادرة للمحكمة في عقيدتها مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقص .

لما كان ذلك ، وكان تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا ومدنيا مما يتعلق بموضوع الدعوى ، وكان الحكم قد اثبت في حق الطاعن وبأدلة سائغة انه أخطأ بمخالفته اشارة شرطى المرور وعدم توقفه عند مفترق الطرق مما أدى الى وقوع الحادث على الصورة التي رواها الشهود والتي اطمأنت اليها المحكمة فان ما يشير به الطاعن في شأن جدوى

ب - اثبات : معاينة .

ج - اصابة خطأ : مسئولية ، مدنية ، جنائية ، اثبات .

معاينة .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان الحكم الابتدائي قد حصل دفاع الطاعن القائم على انه لم يكن قائدا للسيارة وقت الحادث ورد عليه بما يكفي لدحضه ، فان تأييد الحكم المطعون فيه للحكم الابتدائي لأسبابه يفيد اطراح المحكمة لهذا الدفاع ، فضلا عن ان ذلك الدفاع هو من أوجه الدفاع الموضوعية ، وكل ما يثار حول ذلك يعد من قبيل الجدل الموضوعي في مسائل واقعية تملك محكمة الموضوع التقدير فيها بلا معقب عليها من محكمة النقص .

٢ - اذ كان الحكم المطعون فيه قد عرض لطلب الطاعن اجراء معاينة مكان الحادث ورد عليه فان المحكمة لا ترى وجها لاجابته ، اذ لا يتجه هذا الطلب الى نفى واقعة مخالفته لاشارة شرطى المرور وعدم توقفه عند مفترق الطرق حتى يخلو الطريق الرئيسى ، وهي الواقعة المكونة لركن الخطأ الموجب لمسئوليته ، فان هذا حسبه ليستقيم قضاؤه .

٣ - لما كان تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا ومدنيا مما يتعلق به موضوع الدعوى ، وكان الحكم قد اثبت في حق الطاعن وبأدلة سائغة انه أخطأ بمخالفته اشارة شرطى المرور وعدم توقفه عند مفترق الطرق ، مما أدى الى وقوع الحادث على الصورة التي رواها الشهود والتي اطمأنت اليها المحكمة فان ما يشير به الطاعن في شأن جدوى اجراء المعاينة لا يعدو أن يكون جدلا في موضوع الدعوى ومصادرة للمحكمة في عقيدتها مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقص .

المحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه - بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة الاصابة الخطأ التي دان الطاعن بها ،

دليل يرتاح اليه من أى مصدر شاء سواء من التحقيقات الاولى أو فى جلسة المحاكمة ولا يصح مصادره فى شىء من ذلك الا اذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه ، فانه لا محل لتعيب الحكم بالاعتماد على ما جاء فى محضر جمع الاستدلالات أو الخطأ فى القانون أو القصور فى التسبيب .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من محاضر جلسات المحاكمة فى مرحلتى التقاضى ان الطاعن لم يتقدم بأية مستندات ، فان ما يثيره فى هذا الخصوص لا يخرج عن كونه جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو ما لا يجوز اثارته امام محكمة النقض . ومن ثم يكون الطعن برمته على غير أساس متعين الرفض موضوعا .

الطعن ٧٧٤ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١١

٨ أكتوبر ١٩٧٢

- ١ - اثبات : شهود ، حكم ، تسبيب عيب . خطف طفل حديث العهد بالولادة .
ب - حكم : تسبيب ، عيب . أدلة ، تساندها .

المبادئ القانونية :

١ - الحكم المطعون فيه اذ استخلص مقارفة الطاعنة للجريمة مستدلا على ذلك بأقوال الشاهدة بجلطة المحاكمة ، يكون قد أقام قضاؤه على ما لا أصل له فى الأوراق . ولا يغير من الأمر أن يكون الحكم قد أخذ بأقوال تلك الشاهدة بالتحقيقات الابتدائية ما دام أنه قد استدل على جديتها بأقوالها بجلطة المحاكمة بما لا أصل له فى الأوراق .

٢ - لا يرفع عن الحكم عوار استدلاله (بأقوال للشاهدة لا أصل لها فى الأوراق) ما أورده من أدلة أخرى ، اذ أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة والمحاكمة تكون عقيدتها منها مجتمعة بحيث اذا سقط أحدها أو

اجراء المعاينة لا يعدو أن يكون جدلا فى موضوع الدعوى ومصادرة للمحاكمة فى عقيدتها ، مما لا يجوز اثارته امام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعين رفضه موضوعا .

الطعن ٧٧٣ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٠

٨ أكتوبر ١٩٧٢

- ١ - تسول : جريمة ، أركانها .
ب - اثبات : محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .
د - نقض : طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - تتم جريمة التسول من مجرد ضبط الشخص وهو يرتكب فعل الاستجداء من الغير ولم يجعل القانون الاحتراف ركنا من أركانها .

٢ - من المقرر أن العبرة فى الإثبات فى المواد الجنائية هى باقتناع القاضى واطمئنانه الى الأدلة المطروحة عليه فقد جعل القانون من سلطته أن يأخذ بأى دليل يرتاح اليه من أى مصدر شاء سواء فى التحقيقات الاولى أو فى جلسة المحاكمة ولا يصح مصادره فى شىء من ذلك الا اذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه .

٣ - لا يجوز اثاره الجدل الموضوعى فى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها امام محكمة النقض .

المحاكمة :

وحيث أنه لما كانت جريمة التسول تتم من مجرد ضبط الشخص وهو يرتكب فعلا الاستجداء من الغير ، ولم يجعل القانون الاحتراف ركنا من أركانها ، وكان من المقرر أن العبرة فى الإثبات فى المواد الجنائية هى باقتناع القاضى واطمئنانه الى الأدلة المطروحة عليه فقد جعل القانون من سلطته أن يأخذ بأى

١٢

٨ أكتوبر ١٩٧٢

- أ - تجهر - جريمة - اركانها - ق ١٥ لسنة ١٩٦٤ م
 و ٣ - حكم - تسبب - عيب - دفاع - اخلال بحقه -
 ب - متجبرون : مسئولية - تضامن - تجبر -
 غرضه - علم -
 ج - حكم - تسبب - عيب -
 د - شهود : اختلاف أقوالهم - حكم - تسبب -
 نيابة -
 هـ - نقض - طعن - حكم سقوطه - ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م
 ٢١ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كانت دلالة ما استظهره الحكم في مدوناته كافية لبيان اركان جريمة التجهيز على ما هي معرفة به في القانون ، فان الحكم يكون قد أخطأ في شيء ، واذ كان ما أورده المحكمة في حكمها يستفاد منه الرد على ما أوردته الدفاع بدعوى عدم توافر الجريمة في حقيق الطاعنين ، فان النعي عليها بقالة التصور في التسبب والاخلال بحقوق الدفاع لا يكون سديلا .

٢ - مناط العقاب على التجهيز وشروط تضامن المتجهزين في المسؤولية عن التجهيز التي تقع تنفيذا للغرض منه هو ثبوت كل منهما بهذا الغرض .

٣ - لا يعيب الحكم أن يحيل في بيان شهادة الشهود الى ما أورده من أقوال شاهد آخر ما دامت أقوالهم متفقة مع ما استند اليه الحكم منها .

٤ - اختلاف الشهود في بعض التفاصيل التي لم يوردها الحكم لا تعيبه ، ذلك بأن المحكمة الموضوع في سبيل تكوين عقيدتها أن تعتمد على ما تظمن اليه من أقوال الشاهد وأن تطرح ما عداها وفي عدم إيراد الحكم لهذه التفاصيل ما يفيد اطراحه لها .

٥ - متى كان الطاعن الثاني لم يتقدم لتنفيذ العقوبة المقيدة للحرية المقضى بها عليه قبل يوم الجلسة المحددة لنظر الطعن ، فإنه يتعين الحكم بسقوط الطعن بالنسبة اليه .

استبعد تعلل التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت اليه .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه عول في ادانة الطاعنة على ما شهدت به بالتحقيقات وبالجلسة من أنها كانت من نزيلات المستشفى وفي يوم الحادث سمعت صوت الطاعنة الاولى تردد عبارة (انا نازلة) وانها في فجر ذلك اليوم رأتها تحمل الطفل المجنى عليه وتخرج به من أحد عنابر المستشفى وتهبط به الى الطابق الثاني .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة ان تلك الشاهدة قد اقتصرت شهادتها على القول بأنها سمعت صوت الطاعنة وهي تردد عبارة (انا نازلة) وخلت تلك الشهادة من تقرير رؤيتها لها وهي تحمل الطفل المجنى عليه فان الحكم المطعون فيه اذ استخلص مقارفة الطاعنة للجريمة مستدلا على ذلك بأقوال الشاهدة بجلسة المحاكمة يكون قد إقام قضاءه على ما لا أصل له في الأوراق ولا يغير من الأمر أن يكون الحكم قد أخذ بأقوال تلك الشاهدة بالتحقيقات الابتدائية مادام أنه استدل على جديتها بأقوالها بجلسة المحاكمة بما لا أصل له في الأوراق ولا يرفع هذا العوار ما أورده الحكم من أدلة أخرى اذ ان الأدلة في المواد الجنائية متساندة والمحكمة تكون عقيدتها منها مجتمعة بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد تعلل التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت اليه .

لما كان ما تقدم فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بالنسبة الى الطاعنة الاولى وكذلك الى الطاعنة الثانية لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة ، وذلك دون حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن أو طعن النيابة العامة .

الطعن ١٠١٦ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

المحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي - الذي أخذ
بأسبابه الحكم المطعون فيه - قد حصل واقعة
الدعوى بما مؤداه أن مندوب الاصلاح الزراعي
يبلغ بوقوع تجمهر من الأهالي بغرض
تعطيل تنفيذ رجال الاصلاح الزراعي للتعليمات
الصادرة اليهم في شأن زراعة الأرض قطنا وان
اعتداء قد وقع على مشرف المنطقة وشيخ
خفرائها وخفيرين من خفرائها أثناء قيامهم
 بتنفيذ تلك التعليمات ثم أورد الحكم أقوال
المشرف الزراعي التي تجعل في انه بمروره على
الأراضي الزراعية بمكان الحادث أبصر المتهم
الأول (الطاعن الأول) يدير ساقية لرى أرضه
ولما طلب منه الكف عن ذلك لأن نظام الدورة
الزراعية يقضى بزراعتها قطنا امتنع وحرض
أهالي القرية اللذين كانوا قد تجمعوا حاملين
عصيا وفروع أشجار وأدوات حفر (كواريك)
فاعتدى عليه كل من المتهمين (الطاعنين)
الأول والثاني والثالث والرابع والخامس
بالضرب بالعصى على رأسه وجسمه فأحدثوا
إصاباته ، وقال الحكم عندما عرض لأقوال
شيخ خفراء الاصلاح الزراعي انه « قرر
بمضمون ما تقدم ، وانه اضاف ان المتهمين
(الطاعنين) من الأول الى الثامن والحادى
عشر اعتدوا عليه بالضرب فأحدثوا إصاباته
وأورد الحكم عن أقوال أحد خفراء الاصلاح
الزراعي انه « شهد بما يتلاقى وما تقدم » وأن
المتهمين (الطاعنين) الرابع والتاسع هما اللذان
اعتديا عليه بالضرب وأحدثا إصاباته وانه شاهد
كلا من المتهمين (الطاعنين) الثاني والخامس
والعاشر بمكان الحادث ، كما عرض لأقوال
خفير آخر بقوله « انه بسؤاله لم تخرج
أقواله عن مضمون ما سلف ، وأن المتهمين
(الطاعنين) الثاني والخامس ضرباه وأحدثا
إصاباته ، ولما عرض الحكم لأقوال شاهدين
من شهود الحادث قال ان أحدهما « قرر بما
يتفق في جملته والأقوال مخالفة الذكر ،
وأنه « بمثل ذلك أيضا قرر الشاهد الآخر ،
ثم أثبت الحكم انه تبين من الاطلاع على
التقارير الطبية الخاصة بالمجنى عليهم الأربعة

أن بهم إصابات تحتاج لعلاج يقل عن عشرين
يوما بالنسبة لهم جميعا ما عدا المشرف الزراعي
الذى أعجزته إصاباته عن اشغاله الشخصية
مدة تزيد على عشرين يوما ، ثم تصدى الحكم
للتطبيق القانوني على واقعة الدعوى في قوله
« وحيث ان التهمة قد تكاملت الأركان
والعناصر القانونية حسبما هي معروفة به في
صحيح القانون وقد اضحى اسنادها للمتهمين
أمرا متيقنا وذلك من أقوال الشهود سالفى
الذكر ومؤداه ان المتهمين كافة كانوا ضمن
المشاركين في التجمهر وقد وقع منهم التعدي
على رجال الاصلاح الأربعة سالفى الذكر أثناء
وبسبب تأديتهم أعمال وظائفهم وانهم - أى
المتهمين - كانوا يحملون آلات وأدوات من
شأنها أحداث الموت اذا استعملت بصفة
أسلحة وأن جريمة التعدي قد وقعت منهم
تنفيذا للغرض المقصود من التجمهر مع العلم
به فضلا عما أوردته التقارير الطبية المشار
اليها من وجود إصابات بالمجنى عليهم وتطمئن
المحكمة لتلك الأقوال ولما أثبت بهذه التقارير ،
ومن ثم ترى معاقبة المتهمين عما أسند اليهم
عملا بمواد الاتهام » .

لما كان ذلك وكانت المادتان الثانية والثالثة
من القانون ١٠ لسنة ١٩١٤ بشأن التجمهر
حددتا شروط قيام التجمهر قانونا في أن يكون
مؤلفا من خمسة أشخاص على الأقل وأن يكون
الغرض منه ارتكاب جريمة أو منع أو تعطيل
تنفيذ القوانين أو اللوائح أو التأثير على
السلطات في أعمالها أو حرمان شخص من حرية
العمل باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها
وأن مناط العقاب على التجمهر وشروط تضامن
المتجمهرين في المسؤولية عن الجرائم التي تقع
تنفيذا للغرض منه هو ثبوت علمهم بهذا
الغرض ، وكان يشترط اذن لقيام جريمة
التجمهر المؤثم بالمادتين الثانية والثالثة من
القانون سالف البيان اتجاه غرض المتجمهرين
الذين يزيد عددهم على خمسة أشخاص الى
مقارفة الجرائم التي وقعت تنفيذا لهذا الغرض
وأن تكون نية الاعتداء قد جمعتهم وظلت
تصاحبهم حتى نفذوا غرضهم المذكور وأن
تكون الجرائم التي ارتكبت قد وقعت نتيجة

معتقدها في الدعوى ويرتد في حقيقته الى جدل موضوعي في تقديرها للأدلة المقبولة التي أوردتها وفي مبلغ اطمئنانها اليها وهو مالا يجوز مصادرة المحكمة في عقيدتها في شأنه والخوض فيه امام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعيننا رفضه موضوعا .

الطعن ٨٠٩ سنة ٤٢ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد سامح وسعد الدين عطية ، و ابراهيم المديوني ، ومصطفى الاسيروطي ، وعبد الحميد الشرييني .

١٣

٩ أكتوبر ١٩٧٢

- ١ - نقل : وسيلة عامة ، سرقة ، عقوبة ، تطبيقها
ق ٥٩ سنة ١٩٧٠ م ٢١٦ مكررا .
ب - عقوبة : مستأنف ، زيادة مدة العقوبة المحكوم بها
ابتدائها .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كانت المحكمة الاستئنافية ، مستندة الى نفس الأسباب التي بنى عليها الحكم المستأنف ، قد قضت بالاكْتفاء بحبس الطاعن ثلاثة أشهر مع الشغل فانها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون بنزولها بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر الأمر الذي يتعين معه نقض الحد الأدنى المقرر الأمر الذي يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بتوقيع عقوبة الحبس التي لا تقل عن ستة أشهر .

٢ - متى كان المطعون ضده هو المستأنف وحده وكان من المقرر أنه لا يصح أن يضار المتهم بناء على الاستئناف المرفوع منه وحده فانه يتعين ألا تزيد مدة الحبس المقتضى بها عن المدة التي قضت بها محكمة أول درجة .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الاوراق ان النيابة العامة أقامت الدعوى الجنائية قبيل المطعون ضده بوصف انه سرق السكر المملوك للشركة العامة لتجارة السلع من وسيلة النقل

نشاط اجرامى من طبيعة واحدة ولم تكن جرائم استقل بها أحد المتجهرين لحسابه دون ان يؤدي اليها السير الطبيعى للأمور وقد وقعت جميعها حال التجمهر ، ولا يشترط لتوافر جريمة التجمهر وجوب قيام اتفاق سابق بين المتجهرين اذ أن التجمع قد يبدأ بريثا ثم يطرا عليه ما يجعله معاقبا عليه عندما تتجه نية المشتركين فيه الى تحقيق الغرض الاجرامى الذى يهدفون اليه مع علمهم بذلك .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد دلل بوضوح على توافر العناصر الجوهرية السالف بيانها في حق الطاعنين ، وكان ما أورده الحكم في مجموعه ينبىء بجلاء على ثبوتها في حقهم ، وكانت دلالة ما استظهره الحكم في مدوناته - على نحو ما سلف - كافية لبيان اركان جريمة التجمهر على ما هى معرفة به في القانون فان الحكم لا يكون قد أخطأ في شيء واذا كان ما أورده المحكمة في حكمها يستفاد منه الرد على ما أثاره الدفاع بدعوى عدم توافر الجريمة في حق الطاعنين . فان النعى عليها بقالة القصور في التسبب والاخلال بحق الدفاع لا يكون سديدا .

لما كان ذلك ، وكان لا يعيب الحكم ان يحيل في بيان شهادة الشهود الى ما أورده من اقوال شاهد آخر ما دامت اقوالهم متفقة مع ما استند اليه الحكم منها ، ولا يؤثر في هذا النظر اختلاف الشهود في بعض التفاصيل التي لم يوردها الحكم ، ذلك بان لمحكمة الموضوع في سبيل تكوين عقيدتها ان تعتمد على ما تطمئن اليه من اقوال الشاهد وان تطرح ما عداها وفي عدم ايراد الحكم لهذه التفاصيل ما يفيد اطراحه لها . وكان يبين من مطالعة المفردات المضمومة ان ما أورده الحكم من اقوال الشهود له مأخذ صحيح من الاوراق ، مما ينحصر معه عن الحكم دعوى الخطأ في الاستناد ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بيانا وافيا وأورد على ثبوتها في حق الطاعنين أدلة سائغة لها أصلها في الاوراق من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها ، وكان ما يثيره الطاعنون في طعنهم ينحل الى منازعة موضوعية في العناصر السائغة التي استقت منها المحكمة

١٤

٩ أكتوبر ١٩٧٢

حكم : ادانة . تسبيب ، بيان ، نقض ، طعن ، سبب .
طعن لثاني مرة . غسن . ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤٥ مرسوم
توابل ، كمون .

المبدأ القانوني :

متى كانت التهمة المسندة الى الطاعن انه
عرض للبيع كمونا غير مطابق للمواصفات
المقررة قانونا فقد كان لازما على المحكمة ان
تبين المواصفات التي خولفت ولما كان اغفال
الحكم المطعون فيه لهذا العنصر الجوهرى
الذى عليه يتوقف الفصل فى المسؤولية الجنائية
مما يعيبه بالقصور ، فانه يتعين نقضه وتحديد
جلسة لنظر الموضوع لان الطعن لثاني مرة

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه فى بيانه لواقعة
الدعوى اقتصر على قوله : « ان السيد مفتش
الاغذية اخذ عينة من الكمون من محل المتهم
(الطاعن) وثبت ان هذه العينة غير مطابقة
لمرسوم التوابل ومن ثم فان التهمة تكون ثابتة
قبلة » .

ولما كانت التهمة المسندة الى الطاعن انه
عرض للبيع كمونا غير مطابق للمواصفات
المقررة قانونا فقد كان لازما على المحكمة ان تبين
المواصفات التي خولفت والتي اسست عليها
مسؤولية الطاعن عن الجريمة التي دانته بها ،
ولما كان اغفال الحكم المطعون فيه لهذا العنصر
الجوهرى الذى عليه يتوقف الفصل فى
المسؤولية الجنائية مما يعيب الحكم بالقصور
فانه يتعين نقضه وتحديد جلسة لنظر الموضوع
لان الطعن لثاني مرة عملا بنص المادة ٤٥ من
قانون حالات واجراءات الطعن امام محكمة
النقض الصادر به القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ،
وذلك بغية حاجة الى بحث مسائل ما يشتره
الطاعن فى طعنه .

الطعن ٨٢٢ سنة ٤٢ ق برئاسة وعضوية السادة
المستشارين حسين سعد سامح وسعد الدين عطية وابراهيم
الديوانى ومصطفى الاسيوطى وعبد الحميد الشربل

العام . وطلبت عقابه طبقا للمادة ٢١٦ مكررا
ثالثا من قانون العقوبات وقد دانته محكمة
اول درجة بمقتضى الفقرة الاولى من المادة
المذكورة وأوقعت عليه عقوبة الحبس مع الشغل
اثثة ستة اشهر ، واذا استأنف المطعون ضده
الحكم الابتدائى قضت المحكمة الاستئنافية
بحكمها المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا
وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والاكتفاء
بحبس المتهم ثلاثة اشهر مع الشغل . كما بين
من الحكم المطعون فيه انه قد استند فى قضائه
بالادانة الى ذات الاسباب التى بنى عليها الحكم
المستأنف الذى طبق فى حق المطعون ضده -
بحق - نص المادة المشار اليها .

لما كان ذلك ، وكان القانون ٥٩ لسنة ١٩٧٠
العمري به من تاريخ نشره فى ١٣/٨/١٩٧٠
وهو تاريخ سابق لتاريخ الجريمة التى دين بها
المطعون ضده قد اضاف الى قانون العقوبات
- فيما اضاف من مواد - نص المادة ٣١٦ مكرر
ثالثا التى قضت الفقرة الاولى منها - وهى
المنطبقة على واقعة الدعوى - بأن يعاقب
بالحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تجاوز
سبع سنوات على السرقات التى ترتكب فى
احدى وسائل النقل البرية او المائية او الجوية .
وكانت المحكمة الاستئنافية قد قضت بحبس
المتهم ثلاثة اشهر ، فانها تكون قد اخطأت فى
تطبيق القانون بنزولها بالعقوبة عن الحد الأدنى
المقرر بمقتضى المادة سألقة البيان الامر الذى
يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه
بتزفيت عقوبة الحبس التى لا تقل عن ستة
شهر .

ولما كان المطعون ضده هو المستأنف وحده
وكفى من المقرر انه لا يصح أن يضار المتهم بناء
على الاستئناف المرفوع منه وحده ، فانه
يتعين الا تزيد مدة الحبس المقضى بها عن المدة
التي قضت بها محكمة اول درجة مما لازمه
الامعاء بتأييد الحكم المستأنف .

الطعن ٨١٧ سنة ٤٢ ق برئاسة وعضوية السادة
المستشارين حسين سعد سامح وسعد الدين عطية ، وابراهيم
الديوانى ، والدكتور محمد حنين ، ومصطفى الاسيوطى .

تقدم فان الطعن برمته يكون على غير اساس
متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٨٢٢ سنة ٤٢ قى برباسة وعضوية السادة
المستشارين حسين سعد سامح ومحمود العمراوى وسعد
الدين عطية ، وابراهيم الدبوانى ومصطفى الاسيوطى .

١٦

٩ أكتوبر ١٩٧٢

دعارة : جريمة ، اركانها . نقض ، طعن خطا في
تطبيق قانون .
قانون ، تفسيره . ق ٦٧ لسنة ١٩٥١ م ١

المبدأ القانونى :

لما كان يبين من واقعة الدعوى ان شخصا
قدم الطاعة لشاين لتمارس معها الفحشاء
لقاء مبلغ من المال ، وصورة الدعوى على هذا
النحو لا تتوافر بها فى حيق الطاعة اركان
جريمة التحريض على الدعارة او الفجور او
تسهيلها او المساعدة عليها . قد اخطأ التكييف
القانونى لواقعة الدعوى ، وقد حجب هذا
الخطأ المحكمة عن بحث مدى توافر اركان
الجريمة التى ترشح لها واقعة الدعوى مما
يندرج تحت نصوص القانون فانه يتعين نقض
الحكم والاحالة .

الحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه
والكامل بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى
بما محصله ان متهما آخر اتفق مع شاين على
ان يقدم لهما امرأة لارتكاب الفحشاء معهما مقابل
مبلغ من المال ثم اصطخبهما فى سيارة الى مكان
معين تركهما فيه بضع دقائق وبمجرد ان عاد
برفقة الطاعة اركبها السيارة بينما وقف هو
الى جوارها وهم احد الشاين باخراج نقود
من حافظته وعندئذ قام ضابط مكتب حماية
الآداب بضبط الجميع ، واذا سئلت الطاعة
قررت ان المتهم سسالف الذكر هو الذى
استدعاهما واركبها السيارة .

١٥

٩ أكتوبر ١٩٧٢

١ - اعلان : معارضة . شهادة مرضية . نقض .
طعن سبب .
ب - نقض : طعن . سبب جديد .

المبادئ القانونية :

١ - اعلان المعارض بجلسة المعارضة يصح
ان يكون لشخصه او فى محل اقامته . ومتى
كان الثابت ان الطاعن اعلن بالحضور فى محل
اقامته اعلانا صحيحا للجلسة التى نظرت بها
معارضته امام محكمة الدرجة الثانية ولم
يحضر بهذه الجلسة ثم حجزت الدعوى للحكم
وقضى فيها باعتبار معارضته كأن لم تكن ،
فان ما يشير الطاعن بشأن عدم اعلانه للحضور
بجلسة المحاكمة او انتفاء علمه بها لا يكون له
اساس .

٢ - لا يقبل من الطاعن الادعاء فى طعنه
لاول مرة امام محكمة النقض بمرضه فى اليوم
الذى كان محمدا لنظر المعارضة امام محكمة
اول درجة .

الحكمة :

وحيث انه يبين ان الطاعن اعلن بالحضور
فى محل اقامته اعلانا صحيحا للجلسة التى
نظرت بها معارضته امام محكمة الدرجة الثانية
ولم يحضر بهذه الجلسة ، ثم حجزت الدعوى
للحكم وقضى فيها باعتبار معارضته كأن لم
تكن .

واذ كان من المقرر ان اعلان المعارض بجلسة
المعارضة يصح ان يكون لشخصه او فى محل
اقامته فان ما يشير الطاعن بشأن عدم اعلانه
للحضور بجلسة المحاكمة او انتفاء علمه بها لا
يكون له اساس . لما كان ذلك ، وكان لا يقبل
من الطاعن الادعاء فى طعنه لاول مرة امام محكمة
النقض بمرضه فى اليوم الذى كان محمدا لنظر
المعارضة امام محكمة اول درجة فان منعاها فى
هذا الشأن يكون بدوره غير منديد . لما كان ما

المبادئ القانونية :

١ - العبرة في وصف الحكم بأنه حضوري أو غيابي هي بحقيقة الواقع في الدعوى لا بما يرد في منطوق الحكم .

٢ - الحكم الحضوري الاعتباري لا يبدأ ميعاد استئنافه الا من تاريخ اذلاله للمحكوم عليه ، ولما كان الطعن لم يعلن بهذا الحكم ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا محتسبا بميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم المستأنف ، يكون قد اخطأ في التطبيق الصحيح للقانون مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه والقضاء بقبول الاستئناف شكلا والاحالة ، اذ ان ميعاد الاستئناف ككل مواعيد الطعن في الأحكام من النظام العام ويجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .

الحكمة :

وحيث ان الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن لانه قام بتشغيل مصنع لانتاج الصوف المستورد دون ان يخطر مصلحة الجمارك ولم يسدد رسوم الانتاج على غزل الصوف المستورد لمصلحة الجمارك الامر المعاقب عليه بالحبس والغرامة او باحداهما ومحكمة اول درجة قضت حضوريا بتفريم الطاعن خمسة جنيئات والمصادرة ورد الرسم والتعويض فاستأنف الطاعن هذا الحكم ومحكمة ثانية درجة قضت حضوريا بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد وأسست قضاءها على ان الطاعن قد تجاوز الميعاد القانوني .

لما كان ذلك ، وكانت العبرة في وصف الحكم بأنه حضوري أو غيابي هي بحقيقة الواقع في الدعوى لا بما يرد في منطوق الحكم وكن الثابت من محاضر جلسات محكمة اول درجة ان الطاعن لم يحضر بشخصه بالجلسة الأخيرة التي حجزت فيها الدعوى للحكم وفند حضر بالجلسة الأولى ، ومع ذلك قضت المحكمة حضوريا بالعقوبة ، ولما كان مؤدى تطبيق نص المادة ٢٣٩ من قانون الاجراءات الجنائية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان

وقد عرضت المحكمة الاستئنافية الى دفاع الطاعنة المؤسس على انتفاء جريمة التحريض على الدعارة أو تسهيلها في حقها ، وأطرح هذا الدفاع استنادا الى أن ظروف الدعوى ووقائعها تنطوي على قيام الطاعنة بتسهيل الفجور والدعارة ، الأمر الذي انتهت معه الى تأييد الحكم الابتدائي . لما كان ذلك ، وكانت المادة الأولى من القانون ٦٨ لسنة ١٩٥١ بشأن مكافحة الدعارة - الذي حدثت الواقعة في ظله - قد نصت على عقاب « كل من حرض شخصا ذكرا كان أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة أو ساعده على ذلك أو سله له » .

وكان يبين من واقعة الدعوى - كما اثبتتها المحكمة المطعون فيه - ان شخصا آخر قدم الطاعنة لشابين لتمارس معهما الفحشاء لقاء مبلغ من المال ، وصورة الدعوى على هذا النحو لا تتوفر بها في حق الطاعنة أركان جريمة التحريض على الدعارة أو الفجور أو تسهيلها أو المساعدة عليها اذ أن هذه الجرائم لا تقوم الا في حق من يحرض غيره على ممارسة الفحشاء مع الناس ، أو يسهل له هذا الفعل أو يساعده عليه ، وهي لا تقع من الأنثى التي تقدم نفسها للغير انما تقع ممن يحرضها على ذلك أو يسهل لها هذا الفعل . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اخطأ التكييف القانوني لواقعة الدعوى وقد حجب هذا الخطأ المحكمة عن بحث مدى توافر أركان جريمة التي ترشح لها واقعة الدعوى مما رج تحت نصوص القانون سالف البيان .

كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم نطعون فيه والاحالة .

الطن ٨٢٧ سنة ٤٢ ق برياسة وعضوية السادة
مستشارين حسين سعد سامح ومحمد الدين عطية وإبراهيم
يوانى ومصطفى الاسيوطى وحسن المغربي .

١٧

١٥ أكتوبر ١٩٧٢

١ - حكم : وصفه .

ب - استئناف : تقرير به ، ميعاده . اجراءات م

٦٠ و ٤٧ - نظام عام .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى في ان النقيب الضابط بقسم مكافحة المخدرات قام باجراء تحريات سرية كشفت له عن ان المطعون ضده يقوم بنقل المواد المخدرة نظير اجر يتقاضاه وبعد ان استصدر اذنا من النيابة العامة بضبطه وتفتيشه قام بالقبض عليه بمعونة الشرطي المرافق له اثناء نزوله من احدى السيارات الاجرة وبفتيشه عثر معه اسفل كمر البنطلون على كمية الخشيش المضبوطة وعندما واجه المطعون ضده بماضبط اعترف له بأنه يقوم بنقلها لحساب احداً من التجار .

وبعد ان اورد الحكم على ثبوت الواقعة في حق المطعون ضده أدلة مستمدة من اقوال الضابط والشرطي ومن تقرير المعامل الكيماوية - وهي أدلة سائفة من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها - تحدث عن القصد من الاحراز بقوله : « وحيث ان النيابة العامة تتخذ من تحريات الضابط ومن اعتراف المتهم سنداً لطلب تفتيش العقاب على المتهم بوصف انه نقل بقصد الاتجار ، ولا ترى المحكمة معها هذا الرأي ذلك لان الثابت من التحريات ومن اعتراف المتهم ان الاجر الذي يتقاضاه ينصب على النقل ولا ينصب على التعامل في المخدر والعقوبة المغلظة الواردة في المادة ٣٤ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ انما اختص المشرع بها من يتجر بالمخدر انما الناقل والمحرز احرازاً عرضياً فلا ينطبق عليه العقاب المنصوص عليه في هذه المادة ... » وانتهى الحكم الى معاقبة المطعون ضده بالحبس مع الشغل لمدة ثلاث سنوات وتغريمه خمسمائة جنيه ومصادرة المخدر المضبوط طبقاً للمواد ١ و ٢ و ١/٣٧ - ٢ و ٣٨ و ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ والبند ١٢ من الجدول ١ المرافق ، واعمل الحكم في حق المطعون ضده حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات .

لما كان ذلك ، وكان النقل في حكم المادة ٣٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن

الحكم الصادر من محكمة اول درجة - في هذه الحالة - هو حكم حضوري اعتباري وهو بهذه المثابة لا يبدأ ميعاد استئنافه وفقاً للمادة ٤٠٧ من نفس القانون الا من تاريخ اعلانه للمحكوم عليه . لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات المضمومة ان الطعن لم يعلن بهذا الحكم ، ومن ثم فان الحكم المأثور فيه اذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلاً محتسباً بدء ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم المستأنف يكون قد اخطأ في التطبيق الصحيح للقانون مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه والقضاء بقبول الاستئناف شكلاً والاحالة ، ولا يقدح في ذلك ان يكون الطاعن لم يشر هذا الأمر امام محكمة الموضوع ، اذ ان ميعاد الاستئناف ككل مواعيد الطعن في الأحكام من النظام العام ويجوز التمسك به لأول مرة امام محكمة النقض .

الطعن ٨٤٧ سنة ٤٢ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وحسن الشربيني ومحمود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنانة .

١٨

١٥ أكتوبر ١٩٧٢

- ١ - مخدر : جريمة ، اركانها ، قصد جنائي . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٨ . قصد خاص . نقل .
- ب - قصد اتجار : محكمة موضوع . تقديرها . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٤ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٠ .
- ج - حكم : تدليل ، عيب .

البادئ القانونية :

- ١ - النقل هو فعل مادي من قبيل الأفعال المؤتممة ولا ينطوي في ذاته على قصد خاص .
- ٢ - توافر قصد الاتجار هو من الأمور الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها بغير معقب ما دام تقديرها سائفاً .
- ٣ - لا ينال مما استقر في وجدان المحكمة من نفي قصد الاتجار عن المتهم أن يكون الحكم قد اورد في بيانه لواقعة الدعوى ان المتهم قد اعترف اثر ضبطه بقيامه بنقل المواد المخدرة لحساب آخر .

الى أن قصد المتهم من احراز المادة المخدرة هو الاتجار فيها ، ثم عاد ونفى قيام هذا القصد استنادا الى خلو الأوراق من تحريات تساند توافر هذا القصد فانه يكون معيبا بالتناقض . بما يوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

وحيث انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه استخلص صورة الواقعة كما استقرت في وجدان المحكمة بأن التحريات السرية الجادة التي قام بها النقيب . . . بقسم مكافحة المخدرات بالاسكندرية دلت على أن المتهم يتجر بالمواد المخدرة ويقوم بترويجها بدائرة شرق المدينة ، فحرر محضرا بذلك واستصدر اذنا من النيابة العامة لضبط المتهم وتفتيشه ، وفي مساء يوم الحادث انتقل الضابط وبرفقته الشرطي السرى . . . وقوة من القسم لحفظ النظام الى حيث علم من مصدره السرى إن المأذون بتفتيشه يزاول نشاطه بطريق الجيش بناحية سبورتنج بالقرب من كازينو ريجال وبدخوله في الشارع المذكور وسيره في اتجاه الكازينو أبصر المأذون بتفتيشه يسير أمامه بمفرده وموليا ظهره له فأسرع بضبطه من الخلف وسلمه للشرطي السرى المرافق له وأجرى تفتيشه فعثر أسفل كمر بنطلونه على لفافة سلوفانية عديمة اللون تحوى طربتين كاملتين من الحشيش بقماش الطربة ثم حصل الحكم اقوال الضابط والشرطي السرى وما ثبت من تقرير المعامل من أن المادة المضبوطة هي مادة الحشيش وتزن ٣٨٣ر٨ جراما تأييدا للواقعة حسبما استخلصها .

وهرض الحكم بعد ذلك لقصد المتهم من احراز المخدر فنفي توافر قصد الاتجار بقوله « أما عن قصده فلا تجد المحكمة في أدلة الدعوى ما يزكى الاتهام باعتباره متجرا إذ خلت الواقعة من أية تحريات تساند هذا النظر ومن ثم يؤخذ المتهم باليقين من أمره باعتباره محرزا المخدر بغير قصد الاتجار أو التعاطي أو الاستعمال الشخصي » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد

مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها هو فعل مادي من قبيل الأفعال المؤتممة التي ساقنتها هذه المادة ولا ينطوي في ذاته على قصد خاص ، وكان من المقرر أن توافر قصد الاتجار المنصوص عليه في المادة ٣٤ من قانون المخدرات سابق البيان هو من الأمور الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها بغير معقب ما دام تقديرها سائغا .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد نفى توافر هذا القصد في حق المطعون ضده ودلل على ثبوت احرازه للمخدر بركنيه المادي والمعنوي ، وهو ما يكفي لحمل قضائه بالتطبيق للمادة ٣٨ من القانون التي لا تستلزم قصدا خاصا من الاحراز بل تتوافر أركانها بتحقيق الفعل المادي والقصد الجنائي العام وهو علم المحرز بحقيقة الجوهر المخدر ، وكان لا يعيب الحكم أن يكون قد أورد في بيانه لواقعة الدعوى أن المطعون ضده قد اعترف على أثر ضبطه بقيامه بنقل المواد المخدرة لحساب آخر إذ أن ما أورده من ذلك لا ينال مما استقر في وجدان المحكمة من نفي قصد الاتجار عنه .

لما كان ما تقدم ، وكان ما تشير النيابة العامة في طعنها لا يعدو في حقيقته أن يكون جدلا حول سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص ما تؤدي اليه مما تستقل به بغير معقب طالما كان استخلاصها سائغا - كما هو الحال في الدعوى المطروحة ، فإن الطعن يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعا .

الطن ٨٤٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٩

١٥ أكتوبر ١٩٧٢

مخدر : حكم ، تسييب ، تناقض . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م م ٢٠١ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٤٢

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم المطعون فيه قد ذهب في تصويره الواقعة أخذا باقوال الشاهد الأول

بعد ذلك في ١٩٦٣/٩/٤ بالحبس ثلاثة شهور لسرقة ارتكبها في ١٩٦٢/٥/١٩ وفي ١٩٧٠ بالحبس شهرا لسرقة وقعت منه في ١٩٦٩/٧/٦ . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه يشترط لتوافر جريمة العود للاشتباه أن يقع من المشتبه فيه بعد الحكم عليه بوضعه تحت المراقبة عمل من شأنه تأييد حالة الاشتباه في خلال خمس سنين من تاريخ ذلك الحكم اذا كان لأقل من سنة ومن تاريخ انقضاء العقوبة او من تاريخ سقوطها بمضي المدة اذا كان لسنة فأكثر .

وكانت جريمة العود للاشتباه ان يقع من المشتبه فيه بعد الحكم عليه بوضعه تحت المراقبة عمل من شأنه تأييد حالة الاشتباه في خلال خمس سنين من تاريخ ذلك الحكم اذا كان لأقل من سنة ومن تاريخ انقضاء العقوبة او من تاريخ سقوطها بمضي المدة اذا كان لسنة فأكثر .

وكانت جريمة العود للاشتباه التي توافرت في حق المتهم بمقتضى الحكم الصادر عليه في ١٩٦٣/٩/٤ قد سقطت بمضي أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ توافرها وفقا للمادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية ، وكانت العبرة في اثبات العود الى حالة الاشتباه طبقا للمرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥ هي بتواريخ وقوع الجرائم لا بأيام الحكم فيها ، فان الجريمة الاخيرة التي ارتكبها المطعون ضده وقضى عليه بالادانة فيها وقد وقعت منه في ١٩٦٩/٧/٦ - أي بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ الحكم الصادر عليه في ١٩٥٩/١١/١١ - لا يعتد بها لاثبات العود للاشتباه ، واذا اعتبر الحكم المطعون فيه المطعون ضده عائدا بها لحالة الاشتباه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن تمحيص واقعة الدعوى وتقدير الأدلة القائمة فيها وما اذا كانت تكون جريمة اشتباه من عدمه فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

المن ٨٥٠ سنة ٤٢ ق بدياسة وعضوية السيادة المستشارين نصر الدين غزvam وحسن الشريفي ومحمود عتيبة ومحمد عبد المجيد سلامة ومحمد عادل مرزوق .

ذهب في تصويره الواقعة أخذا بأقوال الشاهد الاول الى أن قصد المتهم من احراز المادة المخدرة هو الاتجار فيها ثم عاد ونفى قيام هذا القصد استنادا الى خلو الأوراق من تحريات تساند توافر هذا القصد ، فانه يكون معيبا بالتناقض لأن أسبابه قد نفى بعضها ما أثبتته البعض الآخر مما يدل على اختلال فكرة الحكم عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة بحيث لا يستطيع استخلاص مقوماته مما يعيبه بما يوجب نقضه والاحالة .

المن ٨٤٩ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٠

١٥ أكتوبر ١٩٧٢

١ - اشتباه : عود .

ب - نقض : طعن . خطأ في تطبيق قانون . حكم .

تسبب ، عيب في ٩٨ لسنة ١٩٤٥ .

المبادئ القانونية :

١ - يشترط لتوافر جريمة العود للاشتباه ان يقع من المشتبه فيه بعد الحكم عليه بوضعه تحت المراقبة عمل من شأنه تأييد حالة الاشتباه في خلال خمس سنين من تاريخ ذلك الحكم اذا كان لأقل من سنة . ومن تاريخ انقضاء العقوبة او من تاريخ سقوطها بمضي المدة اذا كان لسنة فأكثر .

٢ - العبرة في اثبات العود الى حالة الاشتباه هي بتواريخ وقوع الجرائم لا بأيام الحكم فيها . وكانت الجريمة الأخيرة التي ارتكبها المطعون ضده قد وقعت منه بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ الحكم الصادر عليه واذا اعتبر الحكم المطعون فيه المطعون ضده عائدا بها لحالة الاشتباه فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه ، ويتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

الحكمة :

وحيث أنه يبين أنه حكم على المطعون ضده في ١٩٥٩/١١/١١ بالحبس ستة أشهر والمراقبة ستة أشهر للسرقه والاشتباه ، ثم حكم عليه

٢١

١٥ أكتوبر ١٩٧٢

- أ - إثبات : اعتراف ، دفع بطلانه .
 ب - دفع جوهري : مناقشته والرد عليه .
 ج - حكم : سبب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل في الاعتراف انذى يحول عليه أن يكون اختياريا ، وهو لا يعتبر كذلك ولو كان صادقا إذا صدر اثر ضغط أو اكراه كائنا ما كان قدره .

٢ - لما كان الحكم المطعون فيه قد عول في أدانة الطاعن على هذا الاعتراف - والذي تمسك الطاعن بأنه كان وليد ضغط وتهديد من وكيل المنطقة بغير أن يرد على هذا الدفاع الجوهري ويقول تلحته فيه فإن الحكم يكون معيبا بالقصور في التسبيب .

٣ - الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الاثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت اليه المحكمة .

الحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة المؤرخ ١٩٦٧/١/٢٦ ان الطاعن أنكر ما نسب اليه ، وتمسك بأن الاعتراف المعزى اليه كان وليد ضغط وتهديد من وكيل المنطقة، ويبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه استند في أدانة الطاعن ضمن ما استند اليه الى اعترافه بالتحقيقات بوجود عجز في عهده ، واستدل على جدية هذا الاعتراف بما ورد باقرار الطاعن المؤرخ ١٩٦٥/٩/٢٦ بالتزامه برد المبلغ ولم يعرض الحكم المطعون فيه الى ما قرره الطاعن من دفاع - بشأن ما شاب الاعتراف المذكور - أو يرد عليه .

لما كان ذلك ، وكان الأصل في الاعتراف الذي يعول عليه أن يكون اختياريا وهو لا يعتبر كذلك ، ولو كان صادقا إذا صدر اثر ضغط

أو اكراه كائنا ما كان قدره ، وكان من المقرر أن الدفع ببطلان الاعتراف لصنوده تحت تأثير الاكراه هو دفع جوهري يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ، ما دام الحكم قد عول في قضائه بالادانة على هذا الاعتراف. ولما كان الحكم المطعون فيه قد عول في أدانة الطاعن على هذا الاعتراف بغير أن يرد على هذا الدفاع الجوهري ويقول كلمته فيه ، فإن الحكم يكون معيبا بالقصور في التسبيب ، ولا يفنى عن ذلك ما أوردته المحكمة من أدلة أخرى، ذلك بأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ، ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الاثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت اليه المحكمة لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة ، بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره الطاعن في أوجه طعنه .

الطن ٨٥٣ سنة ٢ من برياسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وحسن الشرييني ومحمود عطية ، ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دلانة .

٢٢

١٥ أكتوبر ١٩٧٢

- أ - مخدر : احرازه ، علم ، جريمة ، قصد جنائي ، حكمه موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
 ب - قوة امر مقضى : دليل ، تقديره .
 ج - حكم : تسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب ، ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٣ . جلب مخدر .
 د - سبب اباحة : مانع عقاب - دفع بالاعفاء من العقاب ، ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ .
 هـ - حكم : تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان ما ساقه الحكم من وقائع الدعوى وملابساتها وبرر به اقتناعه بعلم الطاعن بأن أحجار البطاريات التي ضبطت معه كانت تحوى مخدرا كافيا في الدلالة على توافر هذا العلم وسائفا في العقل والمنطق ، فإن ما يثيره الطاعن في شأن جهله بكنه المادة المخدرة ونصه

على الحكم بالفساد في الاستدلال يكون غير سديد .

٢ - تقدير الدليل في دعوى لا ينسحب أثره الى دعوى أخرى لأن قوة الأمر المقضى للحكم في منطوقه دون الأدلة المقدمة في الدعوى ولا انتفاء الحجية بين حكمين في دعويين مختلفتين موضوعا وسببا .

٣ - لما كان الحكم قد أثبت أن الكمية المضبوطة تزن كيلوجراما وستين جراما وانتهى الى أن المحكمة تعتقد في يقين جازم أن الطاعن أقبل الى الديار المصرية جالبا معه المخدر بقصد طرحه للتداول ودل على ذلك بأدلة مؤدية تكفى لحمل قضائه ، فإن ما يشير الطاعن في شأن القصد من الجلب والتدليل على ذلك بمقدار المضبوط من المخدر لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا تجوز اثارته أمام محكمة النقص .

٤ - إذ كان الثابت أن الطاعن لم يتمسك لدى محكمة الموضوع بحقه في الاعفاء من العقوبة فليس له من بعد أن يشير هذا لأول مرة أمام النقص .

٥ - النعى على الحكم أنه عول على أقوال الشاهد مع افتقارها الى دليل يدعمها ينتقل الى جدل في تقدير الدليل مما تستتقل به محكمة الموضوع بغير معقب .

المحكمة :

وحيث أن الحكم الطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة جلب المخدر التي دان الطاعن بها وأقام عليها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الاثبات والمعاينة ومن تقرير العمل الكيماوى بالطب الشرعى وهى أدلة سائغة تؤدى الى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك وكان القصد الجنائي في جريمة احراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجاني بأن ما يحزره هو من لجواهر المخدرة المحظور احرازها قانونا ولا حرج على القاضي في استظهار

هذا العلم من ظروف الدعوى وملابساتها على أى نحو يراه ما دام أنه يتضح من مدوناته توافره توافرا فطريا ، وكان ما ساقه الحكم من وقائع الدعوى وملابساتها ويرر به اقتناعه بعلم الطاعن بأن احجار البطاريات التي ضبطت معه كانت تحوى مخدرا كافيا في الدلالة على توافر هذا العلم وسائغا في العقل والمنطق ، فان ما يشير الطاعن في شأن جهله بكنه المادة المخدرة ونعيه على الحكم بالفساد في الاستدلال يكون غير سديد ومادامت المحكمة قد أقامت قضاءها - في هذا الشأن - على عناصر سائغة اقتنع بها وجدانها فانه لا يجوز مصادرتها في عقيدتها ولا المجادلة في تقديرها أمام النقص .

لما كان ذلك ، وكان ما يشير الطاعن في شأن القضاء في دعوى مماثلة بالبراءة مردودا بأن تقدير الدليل في دعوى لا ينسحب أثره الى دعوى أخرى لأن قوة الأمر المقضى للحكم في منطوقه دون الأدلة المقدمة في الدعوى ولا انتفاء الحجية بين حكمين في دعويين مختلفتين موضوعا وسببا .

لما كان ذلك وكان الشرع اذ عاقب في المادة ٣٣ من القانون ١٨٢ لسنة ١٦٦٠ المعدل على جلب المواد المخدرة قد دل على أن المراد بجلب المخدر استيراده بالذات أو بالواسطة ملحوظا في ذلك طرحه وتداوله بين الناس ، وهذا المعنى يلبس الفعل المادى المكون للجريمة ، الا اذا كان الجوهر المخدر لا يفيض عن حاجة الشخص أو استعماله الشخصى وتقدير ذلك مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية التي تنأى عن رقابة محكمة النقص متى كان استخلاصها سليما ومستتمدا من أوراق الدعوى .

ولما كان الحكم قد أثبت أن الكمية المضبوطة تزن كيلو جراما وستين جراما وانتهى الى أن المحكمة تعتقد في يقين جازم أن الطاعن أقبل الى الديار المصرية جالبا معه المخدر بقصد طرحه للتداول ، ودل على ذلك بأدلة مؤدية تكفى لحمل قضائه فان ما يشير الطاعن في شأن القصد من الجلب والتدليل على ذلك بمقدار المضبوط من المخدر لا يعدو أن يكون جدلا

قانوناً ما دام أن القصد الجنائي من أركان الجريمة ويجب أن يكون ثبوته فعلياً لا افتراضياً ٢ - إذ كان الثابت أن الدعوى الجنائية - قد رفعت على الطاعن بوصف أنه شرع في تهريب البضائع المبينة بالتحقيقات وطلبت النيابة العامة عقابه طبقاً لمواد القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ وكن الحكم قددان الطاعن بجريمة الشروع في تهريب نقود بأن حاول ادخالها الى الجمهورية بالمخالفة للنظم المعمول بها دون أن يوضحها بالإقرار المقدم منه الى السلطات الجمركية وعاقبه طبقاً لمواد القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ، فإن هذا الذي أجراه الحكم لا يعد تعديلاً في وصف التهمة ، وإنما هو تعديل في التهمة ذاتها لا تملك المحكمة اجراءه الا في أثناء المحاكمة مما كان يقتضي لفت نظر الدفاع .

المحكمة :

وحيث انه من المقرر أن القصد الجنائي في جريمة احراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجاني بأن ما يحزره هو من الجواهر المخدرة المحظورة احرازها قانوناً ، وإذا كان الطاعن قد دفع بأنه من الجائز أن يكون أحد خصومه بالسعودية قد دس له لفافة المخدر المضبوطة معه ، فإنه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يورد ما يبرر اقتناعه بعلم الطاعن بأن اللفافة تحوى مخدراً ، أما استناده الى مجرد ضبطها معه فإن فيه انشاء لقرينة قانونية مبناهما افتراض العلم بالجواهر المخدر من واقع حيازته وهو ما لا يمكن اقراره قانوناً ما دام أن القصد الجنائي من أركان الجريمة ويجب أن يكون ثبوته فعلياً لا افتراضياً .

لما كان ذلك، وكان الأصل أن المحكمة لا تنقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند الى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها الى الوصف القانوني السليم الذي ترى انطباقه على واقعة الدعوى ، الا أنه اذا تعدى الأمر مجرد تعديل الوصف الى تعديل التهمة ذاتها بتحويل كيان الواقعة المادية التي

موضوعياً لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .
لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع ليست ملزمة بتقصي أسباب ابراء المتهم من العقاب في حكمها الا اذا دفع بذلك أمامها فإذا هو لم يتمسك أمام المحكمة بسبب الاعفاء ، فلا يكون له أن ينعى على حكمها افعاله التحدث عنه وكان الثابت أن الطاعن لم يتمسك لدى محكمة الموضوع بحقه في الاعفاء من العقوبة اعمالاً للمادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل ، فليس له من بعد أن يثير هذا لأول مرة أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك وكان منعه على الحكم أنه عول على أقوال الشاهد مع افتقارها الى دليل يدعمها ينحل الى جدل في تقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب . لما كان ما تقدم فإن الطعن يرمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ٨٥٤ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٣

١٥ أكتوبر ١٩٧٢

١ - مخدر : جريمة ، أركانها ، اثبات ، قصد جنائي .

ب - تهمة : وصفها ، محكمة موضوع ، سلطتها في تعديله ، تهريب جمركي ، نقد ، نقض ، طعن ، ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ، ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ، ق ١١١ لسنة ١٩٥٣ ، اجراءات م ٣٠٨

المبادئ القانونية :

١ - إذ كان الطاعن قد دفع بأنه من الجائز أن يكون أحد خصومه بالسعودية قد دس له لفافة المخدر المضبوطة معه ، فإنه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يورد ما يبرر اقتناعه بعلم الطاعن بأن اللفافة تحوى مخدراً ، أما استناده الى مجرد ضبطها معه فإن فيه انشاء لقرينة قانونية مبناهما افتراض العلم بالجواهر المخدر من واقع حيازته وهو ما لا يمكن اقراره

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق المحكوم عليه أنه جلب مواد مخدرة الى جمهورية مصر العربية بنير ترخيص كتابي ، فان الحكم اذ قضى بمعاقبة المثلون ضده بالاشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات وبتغريمه ثلاثة آلاف جنيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بمعاقبة المحكوم عليه بالاشغال الشاقة المؤبدة بالإضافة الى عقوبتي الغرامة والمصادرة المتضمنة بهما .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة جلب الجواهر المخدرة التي دان الطاعن بها واقام عليها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها، قضى بمعاقبته بالاشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات وتغريمه ثلاثة آلاف جنيه ومصادرة المواد المضبوطة طبقا للمواد ١ و ٢ و ٣ و ١/٣٣ و ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ بوصف أنه « جلب مخدرا » حسبما « الى جمهورية مصر العربية دون الحصول على ترخيص كتابي بذلك » . كما عملت المحكمة في حق الطاعن حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات . لما كان ذلك ، فانه يكون غير صحيح ما ذهب اليه الطاعن في طعنه من أن المحكمة اعتبرت أن حيازته للمخدر كانت بقصد التعاطي ، ومن ثم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض موضوعا .

وحيث أنه لما كانت المادة ١/٣٣ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ - في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها - تعاقب بالاعدام وبغرامة من ثلاثة آلاف جنيه الى عشرة آلاف جنيه كل من صدر او جلب جواهر مخدرة قبل الحصول على الترخيص المنصوص عليه في المادة ٣ ، كما تنص المادة ٣٦ من هذا القانون على أنه « استثناء من أحكام المادة ١٧ من قانون العقوبات لا يجوز في تطبيق المواد

أقيمت بها الدعوى وبنياتها القانوني والاستعانة في ذلك بعناصر اخرى تضاف الى تلك التي أقيمت بها الدعوى ، فان هذا التغيير يقتضى من المحكمة تنبيه المتهم عليه ومنحه أجلا لتحضير دفاعه اذا طلب ذلك .

واذ كان الثابت أن الدعوى الجنائية - بالنسبة الى التهمة الثانية - قد رفعت على الطاعن بوصف أنه شرع في تهريب البضائع المبينة بالتحقيقات بأن احضرها معه عند قدومه من الخارج وحاول ادخالها الى جمهورية مصر العربية بطريق غير مشروع وبالمخالفة للنظم المعمول بها في شأن البضائع المنوعة ، وكان ذلك بقصد التخلص من اداء الضرائب والرسوم الجمركية المستحقة عليها، وطلبت النيابة العامة عقابه طبقا لمواد القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ . وكان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الشروع في تهريب نقود بأن حاول ادخالها الى الجمهورية بالمخالفة للنظم المعمول بها دون أن يوضحها بالاقرار المقدم منه الى السلطات الجمركية وعاقبه طبقا لمواد القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل بالقانون ١١١ لسنة ١٩٥٣ ، فان هذا الذي اجراه الحكم لا يعد تعديلا في وصف التهمة ، وانما هو تعديل في التهمة ذاتها ، لا تملك المحكمة اجراءه الا في اثناء المحاكمة وقبل الحكم في الدعوى ، مما كان يقتضى لفت نظر الدفاع عملا بالمادة ٣٠٨ من قانون الاجراءات الجنائية ، اما وهي لم تفعل فان حكمها يكون قد بنى على اجراء باطل مما يعيبه . لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن .

الطعن ٨٩٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٤

١٥ أكتوبر ١٩٧٢

مخدر : عقوبة . تلف مخفف . نقض . طعن . خطأ في تطبيق قانون . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م م ٣ و ٣٦ و ١/٣٣ في ٤٠ لسنة ١٩٦٦ عقوبات م ١٧ .

المجنى عليها آلة لاصلاحها ولكنه لم يقم بذلك الاصلاح ولم يردّها اليها رغم تكرار طلبها . وبعد أن اقتصر الحكم في بيانه لدفاع الطاعن على قوله « انه بسؤاله قرر أن الآلة غير موجودة لديه وطلب امهاله خمسة عشر يوما لاصلاحها وردّها الا أنه لم يفعل » وبرر قضاءه بالادانة بقوله « ان احتفاظ المتهم بالآلة دون اصلاحها وردّها يكشف عن نية اختلاسه تلك الآلة » .

لا كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة ان دفاع الطاعن - في جميع مراحل التحقيق - قام على ان الآلة المسلمة اليه موجودة ولم تبدد وأنه طلب أولا مهلة لاستكمال اصلاحها ، ثم أبدى بعد ذلك استعدادا لتسليمها للشركة المجنى عليها بعد أن يتقاضى باقى أجره المتفق عليه لاصلاحها وكان حق الحبس المقرر بمقتضى المادة ٢٤٦ من القانون المدنى يبيح للطاعن الامتناع عن رد الشيء (الآلة موضوع الجريمة) حتى يستوفى ما هو مستحق له من أجر اصلاحه وهو مامن شأنه - ان صح وحسنت نيته - انعدام مسئوليته الجنائية بالتطبيق لأحكام المادة ٦٠ من قانون العقوبات ، فان الحكم المطعون فيه اذ اغفل تحقيق دفاع الطاعن في هذا الصدد وهو دفاع جوهرى من شأنه - ان صح - ان يتغير به وجه الراى فى الدعوى ، ولم يستظهر مدعى جديته ولم يرد عليه بما يدفعه ، واجتزأ فى ادانته بمجرد القول بأنه تسلم الآلة لاصلاحها ثم لم يردّها ، يكون معيبا بالقصور بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة .

الطن ١٠٥٦ سنة ٤٢ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وحسن الشريينى ومحمد عطية ومحمد عبد المجيد سلام وطه ندانة .

٢٩

١٦ أكتوبر ١٩٧٢

١ - اصابة خنك : عقوبة . نقض . طعن . خطأ فى تطبيق قانون . عقوبات م ٢٤٤ / م ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ اصابة أكثر من ثلاثة أشخاص .
ب - نقض : طعن ، مصلحة . ارتباط . عقوبة . قتل خطأ . عقوبات م م ٢٢ و ١/٢٢٨

السابقة النزول عن العقوبة التالية مباشرة للعقوبة المقررة للجريمة » .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى حق المحكوم عليه انه جلب مواد مخدرة الى جمهورية مصر العربية بغير ترخيص كتابى طبقا للمادة ١/٣٣ من ذلك القانون فان الحكم اذ قضى بمعاقبة المطعون ضده بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات وبتفريمه ثلاثة آلاف جنيه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقض جزئيا وتصحيحه بمعاقبة المحكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة بالإضافة الى عقوبتى الغرامة والمصادرة القضى بهما .

الطن ٨٩٩ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وحسن الشريينى ومحمد عبد انجيد سلامة وطه ندانة ومحمد عادل مرزوق .

٢٥

١٥ أكتوبر ١٩٧٢

تبيد : خيانة امانة . دفاع ، اخلاص بعهده . حكم . تسبب ، عيب . سبب اباحة ، حق حبس ، استعداده . مدنى م ٢٤٦ عقوبات م ٦٠ .

المبدأ الثانوى :

اذ كان حق الحبس يبيح للطاعن الامتناع عن رد الشيء حتى يستوفى ما هو مستحق له من أجر اصلاحه وهو ما من شأنه - ان صح وحسنت نيته - انعدام مسئوليته الجنائية ، فان الحكم المطعون فيه اذ اغفل تحقيق دفاع الطاعن فى هذا الصدد وهو دفاع جوهرى ولم يستظهر مدعى جديته ولم يرد عليه بما يدفعه واجتزأ فى ادانته بمجرد القول بأنه تسلم الآلة لاصلاحها ثم لم يردّها ، يكون معيبا بالقصور بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائى - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أورد واقعة الدعوى بما مجمله أن الطاعن تسلم من

جريمة القتل الخطأ بالنسبة لوفاة المجنى
عليهما .. لانعدام المصلحة فيه .

الطن ٨٥٥ سنة ٤٢ في برياسة وعضوية السيادة
مستشاري
الدين عطية و
الدين عطية و

٢٧

٢٢ أكتوبر ١٩٧٢

- سبب إبادة : مانع عقاب • عقوبات م ٣٠٩ • سبب •
- تدف • دفاع • حق • حكم تسبب • عيب • نقض • طعن •
- مسؤولية جنائية • جريمة اركانها •

المبدأ القانوني :

يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه
بالحكم المطعون فيه أنه قد خلا من بيان موضوع
الدعوى المدنية التي قدم الطاعن بشأنها المذكورة
حتى يتضح من ذلك وجه استخلاص الحكم
أن عبارات السبب ليست مما يستلزمه حق
الدفاع في هذا النزاع ، فإن الحكم المطعون فيه
يكون قاصرا قصورا يسجز محكمة النقض عن
مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى
مما يعيبه ويوجب نقضه والإحالة .

الحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه
بالحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى
فيما قال به المدعى بالحق المدني من أنه سبق
أن أقام الدعوى .. ضد المتهم الثانية وأن
الطاعن بصفته محاميا لها قدم مذكرة بالاشتراك
معه قالا فيها أنه كان يعمل بالسلك القضائي
ثم انحرف نحو الجريمة ففصل من عمله وأراد
أن يشتغل بالمحاماة فأبى لجنة القيد أن ينضم
إلى صفوف المحامين نصابا محاميا وعرض
إلى تطبيق المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات بقوله
« ولما كانت هذه العبارات قد وردت في مناه
الدفاع عن المتهم الثانية فإنه قد يثار تطبيق
المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات إلا أن المحكمة
لا ترى مجالا لأعمال هذه المادة التي يشترط
لأعمالها أن تكون عبارات السبب مما يستلزمه

المبادئ القانونية :

١ - أن العقوبة المقررة لجريمة التسبب خطأ
في إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص هي الحبس .
ولما كان الحكم المطعون فيه قد أدان المطعون ضده
بهذه الجريمة وقضى بمعاقبته بغرامة قدرها
قدرها عشرة جنيهات فإنه يكون قد خالف
صحيح القانون مما يتعين معه نقضه وتصحيحه

٢ - أن العقوبة المقررة لجريمة التسبب
خطأ في إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص ، التي
دين الطعون ضده بها ، أشد من العقوبة
المقررة لجريمة التسبب خطأ في موت مالا يزيد
على ثلاثة أشخاص ولما كان الحكم بعد أن رأى
- بحق - توافر الارتباط قد أوقع عقوبة
الجريمة الأشد ، فإنه لا جدوى مما تشره
النيابة - الطاعنة - بشأن جريمة القتل الخطأ
بالنسبة لوفاة اثنين من المجنى عليهم .

الحكمة :

وحيث أنه لا كان البين من الحكم المطعون
فيه أنه قد قضى بإدانة المطعون ضده لتسببه
خطأ في إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص وقضى
بمعاقبته بغرامة قدرها عشرة جنيهات فإنه
يكون قد خالف صحيح القانون، إذ أن العقوبة
المقررة لهذه الجريمة - طبقا للفقرة الثالثة من
المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون
١٢٠ لسنة ١٩٦٢ - هي الحبس مما يتعين
معه نقض الحكم وتصحيحه بالقضاء بتأييد
الحكم المستأنف ، لما كان ذلك ، وكان الحكم
قد أعمل في حق المطعون ضده المادة ٣٢ من
قانون العقوبات بعد أن رأى - بحق - توافر
الارتباط الذي لا يقبل التجزئة بين الجرائم
المسندة إليه وأوقع عقوبة الجريمة الأشد ،
وكانت العقوبة المقررة لجريمة التسبب خطأ
في إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص التي دين بها
المطعون ضده أشد من العقوبة المقررة لجريمة
التسبب خطأ في موت مالا يزيد على ثلاثة
أشخاص المنصوص عليها بالفقرة الأولى من
المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون
١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ، فإنه لا جدوى مما تشره
النيابة - الطاعنة - بباقي أسباب الطعن بشأن

الدفاع في الدعوى والمحكمة ترى أن هذه العبارات ليست مما يستلزمه الدفاع في الدعوى المنظورة ..

لما كان ذلك ، وكان صحيحا أن مناط تطبيق المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات أن تكون عبارات السب التي استندت من الخصم لخصمه في المرافعة مما يستلزمه الدفاع عن الحق مثار النزاع ، إلا أنه لما كان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه قد خلا من بيان موضوع الدعوى المدنية التي قدم الطاعن بشأنها المذكرة التي اشتملت على عبارات السب ، ومدى اتصال هذه العبارات بالنزاع القائم والقدر الذي تقتضيه مدافعة الخصم عن حقه، حتى يتضح من ذلك وجه استخلاص الحكم أن عبارات السب ليست مما يستلزمه حق الدفاع في هذا النزاع فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى مما يعيبه ويوجب نقضه والاحالة ، وذلك بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن ..

الطعن ٨٧١ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حمزادى وحسن الشربيني ومحمود عطيفة و محمد عبد المجيد سلامة وطه دنانة .

٢٨

حكم . ادانة ، تسبيب ، عيب بغض ، طعن سبب .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - حين أورد الأدلة على الطاعن استند في ادانته ضمن ما استند اليه الى أقوال شهود الحوادث دون بيان لأولئك الشهود أو ذكر لفحوى شهاداتهم - فإنه يكون جاء مشوبا بعيب القصور في البيان .

المحكمة :

وحيث أنه لما كان قضاء محكمة النقض مستقرا على أن الحكم بالادانة يجب أن يبين

مضمون كل دليل من أدلة الثبوت ويذكر مؤاده حتى يتضح وجه استدلاله به لكي يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة التي صار اثباتها في الحكم ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسباب بالحكم المطعون فيه حين أورد الأدلة على الطاعن استند في ادانته ضمن ما استند اليه الى أقوال شهود الحوادث دون بيان لأولئك الشهود أو ذكر لفحوى شهاداتهم فإنه يكون قد جاء مشوبا بعيب القصور في البيان بما يطله ويستوجب نقضه والاحالة دون حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ٨٨٠ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسني سعد سامح وسعد الدين عطية وإبراهيم الديواني والدكتور محمد حسين وعبد الحميد الشربيني .

٢٩

٢٣ أكتوبر ١٩٧٢

حكم : تدليل ، عيب . حكم ، تسبيب ، عيب تفتيش اذن ، اصداره بطاذه محكمة موضوع . سائلها . دليل تقديره بغض ، طعن ، سبب .

المبدأ القانوني :

متى كانت المحكمة قد اقتنعت بتوافر مسوغات اصدار أمر التفتيش فلا تجوز المجادلة في ذلك أمام محكمة النقض ، أما ما قاله الحكم استدلالا على جدية التحريات من أن التفتيش قد انتهى الى ضبط المتهم بمقهاه محرزا للحشيش فهو تزيد لا يؤثر فيما أثبتته الحكم من أن الأمر بالتفتيش قد بنى على تحريات جدية سبقت صدوره .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة احراز مخدر التي دان بها الطاعن وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة مستمدة من أقوال رئيس قسم مكافحة المخدرات بدمياط والشرطى الذي كان مرافقا له ومن تقرير

٣٠

٢٣ أكتوبر ١٩٧٢

- أ - شيك بدون رصيد : جريمة ، اركانها .
 ب - شيك : مستفيد ، احتفاظه به بعد تخالسه مع
 الساحب . ضياع .
 ج - سبب إباحة : مانع عقاب .
 د - عقوبة : توفيعها - نقض ، طعن .
 هـ - نقض : طعن ، نفاذ .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم المطعون فيه بما انتهى
 إليه من تبرئة المطعون ضده على أساس أن
 الدين محل الشيك موضوع الاتهام قد استبدل
 باقرار التخالص الذي قدمه وأنه كان يتعين
 على المدعى بالحقوق المدنية أن يرد الشيك الى
 المتهم بعد تمام الوفاء بقيمته، فإن الحكم يكون
 قد أخطأ في تطبيق القانون .

٢ - ان احتفاظ المستفيد بالشيك بعد
 تخالسه مع الساحب لا يندرج تحت مفهوم
 حالة الضياع التي أبيع فيها للساحب أن يتخذ
 من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على
 حكم القضاء ، ومن ثم فهو لا يصلح مجردا
 سببا للإباحة .

٣ - من المقرر أن جريمة إعطاء شيك
 بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء شيك الى
 المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له
 قابل للسحب في تاريخ الاستحقاق اذ يتم بذلك
 طرح الشيك في التداول .

٤ - متى كان الحكم المطعون فيه صادرا
 بالبراءة وكان تطبيق العقوبة في حدود النص
 المنطبق من اختصاص محكمة الموضوع فإنه
 يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

٥ - الطعن يتحدد بصفة رافعة . ولما كان
 الحكم صادرا في تهمة إعطاء شيك لا يقابله
 رصيد قائم وقابل للسحب - بالبراءة وعدم
 جواز الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق
 المدنية وكان الطعن مرفوعا من النيابة العامة
 دون غيرها من الخصوم فإنه يتعين أن يكون
 النقض والإحالة مقصورا على الدعوى الجنائية
 وحدها .

التحليل . وقد عرض الحكم للدفع ببطلان
 اذن التفتيش لعدم جدية التحريات التي بنى
 عليها ورد عليه في قوله « انه فيما يتعلق
 بالتحريات فهي دقيقة وسليمة فقد أثبت
 العاوان في محضره أن المتهم يحزر المواد المخدرة
 في مقهى مملوك له بناحية غيط النصارى وأنه
 يحزر حاليا كمية منها ، وقد ثبت فعلا صحة
 هذه التحريات اذ ضبط المتهم بمقهاه محرزا
 للحشيش ولا يقدح في ذلك أنه قام بالتفتيش
 في اليوم التالي لصدور اذن التفتيش ، اذ ان
 التفتيش تم خلال مدة سريان الاذن وللضابط
 ان يختار الوقت المناسب لاجراء التفتيش . .
 واما القول بأن الضابط جرى على وتيرة واحدة
 في تحرير محاضر تحرياته في القضايا المختلفة
 فمردود بأن العبرة في نطاق الدعوى الحالية
 بجدية التحريات ومدى صحتها وهل كانت
 جدرة باستصدار اذن تفتيش على أساسها
 من عدمه ، وسبق القول بأن التحريات كانت
 سليمة وادت فعلا الى ضبط المتهم محرزا
 للمواد المخدرة في المكان الذي حدده الضابط
 وهو في مقهى المتهم بغيط النصارى بدائرة
 مركز دمياط .

لما كان ذلك وكان ما انتهى اليه الحكم فيما
 تقدم سائفا وسديدا في القانون ، ذلك بأن
 الأصل أن تقدير جدية التحريات وكفايتها
 لاصدار الأمر بالتفتيش من المسائل الموضوعية
 التي يوكل الأمر فيها الى سلطة التحقيق تحت
 رقابة محكمة الموضوع ، ومتى كانت المحكمة
 قد اقتنعت بتوافر مسوغات اصدار هذا الأمر،
 فلا تجوز المجادلة في ذلك أمام محكمة النقض،
 أما ما قاله الحكم استدلالا على جدية التحريات
 من أن التفتيش قد انتهى الى ضبط المتهم
 بمقهاه محرزا للحشيش فهو تزيد لا يؤثر فيما
 أثبتته الحكم من أن الأمر بالتفتيش قد بنى على
 تحريات جدية سبقت صدوره . لما كان ماتقدم
 فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه
 موضوعا .

الطعن ٨٨١ سنة ٤٢ في بالهيئة السابقة .

٣١

٢٩ أكتوبر ١٩٧٢

- أ - دفاع : اخلال بحقه . محاكمة . اجراء . تسبيب ،
عيب . اثبات . قتل عمد .
ب - دفاع : شاهد ، سماعة .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان الحكم قد أثبت أن الضابط وجد جثة المجنى عليه في الطريق وإلى جوارها الشرطيين السريين ومع أحدهما سكين ملوثة بالدماء قيل أنها هي التي استعملت في الحادث ووجد الثاني ممسكا بالحكوم عليه الآخر ، فإن طلب الدفاع مناقشة رجال الشرطة في تلك الأمور المتعلقة بواقعة الدعوى والظاهرة تتعلق بها يعد طلباً جوهرياً كان يتعين على المحكمة إجابته لإظهار وجه الحق في الدعوى ولا يقبل منها ما ساقته لما ينطوي من معنى القضاء المسبق على دليل لم يطرح وهو مالا يصح في أصول الاستدلال .

٢ - ان حق الدفاع في سماع الشاهد لا يتعلق بما ابتداء في التحقيقات الأولى بل بما يبين في جلسة المحاكمة ويسمع الدفاع مناقشته بما لا يصح معه مصادره في ذلك بدعوى أن المحكمة قد أسقطت في حكمها شهادته من عناصر الإثبات لعدم استطاعة الدفاع أن يتنبا سلفاً بما قد يدور في وجدان قاضيه عند ما يخاو إلى مناقشته .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن طلب مناقشة الضابط الذي انتقل إلى محل الحادث وكذا الشرطيين اللذين شاهدا الواقعة ، إلا أن المحكمة لم تستجب لهذا الطلب وردت عليه في حكمها بقولها ، وحيث أن الدفاع الحاضر مع المتهم طلب سماع الجنديين الذين قبضوا على . . والضابط الذي فتش منزل المتهم وترى المحكمة أن هذا الطلب غير منتج فيما هو مسند إلى المتهم ، ذلك أن الجلباب الذي وجد بمنزل المتهم والذي ضبطه الضابط الذي طلب سؤاله

المحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه بالحكم الطعون فيه - حصل واقعة الدعوى بما مفاده أن المدعى بالحقوق المدنية أقام دعواه بالطريق المباشر قبل المطعون ضده بوصف أنه أصدر شيكاً لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب طالبا بعد توقيع العقاب عليه الزامه بأن يدفع له مبلغ قرش صاغ واحد على سبيل التعويض المؤقت وأن المطعون ضده قدم مخالصة بالسداد وانتهى الحكم إلى تبرئة المطعون ضده على أساس أن الدين محل الشيك موضوع الاتهام قد استبدل باقرار التخالص الذي قدمه المطعون ضده وكان يتعين على المدعى بالحقوق المدنية أن يرد الشيك إلى المتهم (المطعون ضده) بعد تمام الوفاء بقيمته .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء شيك إلى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب في تاريخ الاستحقاق اذ يتم بذلك طرح الشيك في التداول وكان الوفاء بقيمة الشيك قبل تاريخ استحقاقه لا ينفي توافر أركان جريمة إعطاء شيك بسوء نية لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب مادام أن صاحب الشيك لم يسترده من المجنى عليه كما أن الوفاء اللاحق لا ينفي قيام الجريمة وكان احتفاظ المستفيد بالشيك بعد تخالصه مع الساحب لا يندرج تحت مفهوم حالة الضياع التي أبيع فيها للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاة ، ومن ثم فهو لا يصلح مجرداً سبباً للإباحة .
لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . ولما كان تطبيق العقوبة في حدود النص المنطبق من اختصاص محكمة الموضوع تعين أن يكون مع النقض الإحالة ، وذلك بالنسبة للدعوى الجنائية وحدها نظراً لأن الطعن يتحدد بصفة رافعه وهو مرفوع من النيابة العامة دون غيرها من الخصوم .

الطعن ٩١٢ من ٣٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد سامح وسعد الدين عطية وإبراهيم الديواني والدكتور محمد حسنين وحسن المغربي .

سير العدالة ، وذلك بغير حاجة الى بحث
سائر أوجه الطعن .

الطعن ٨٥٥ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين نصر الدين عزام وحسن الشربيني ومحمود
خطيعة ومحمد عبد المجيد سلامة ، وطه دنانة .

٣٢

٢٩ أكتوبر ١٩٧٢

- ١ - معارضة : حكم ، تسبيب ، عيب . معاملة .
اجراءات م ٢/٤٠١
ب - نقض . طعن ، خطأ في تطبيق قانون . ق ٥٧
نسبة ١٩٥٩

المبادئ القانونية :

- ١ - اذا كان الطاعن قد حضر الجلسة
الاولى المحددة لنظر المعارضة ثم تأجلت
القضية الى جلسة أخرى لم يحضرها فقضت
المحكمة باعتبار معارضته كأنها لم تكن فان هذا
الحكم يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة .
- ٢ - تجيز المادة ٣٥ فقرة ثانية من القانون
٥٧ لسنة ١٩٥٩ - بشأن حالات واجراءات
الطعن امام محكمة النقض - للمحكمة أن تنقض
الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها اذا تبين لها
مما هو ثابت فيه أنه بنى على خطأ في تطبيق
القانون .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على الأوراق
ومحاضر جلسات المحاكمة أن الدعوى الجنائية
رفعت على الطاعن بتهمة التبيد وقضت محكمة
اول درجة غيايبا بحبسه شهرا مع الشغل
فعارض وقضت المحكمة بتأييد الحكم المعارض
فيه ، فاستأنف ، وقضت محكمة ثانية درجة
غيايبا بتأييد الحكم المستأنف ، فعارض وتحدد
لنظر المعارضة جلسة ١٩٧١/٩/٧ وفي هذه
الجلسة حضر الطاعن خلافا لما يدعيه في تقرير
أسباب طعنه ، وتأجلت الدعوى لجلسة
١٩٧١/١١/٢ وقضت المحكمة بحكمها الطعون فيه
باعتبار المعارضة كان لم تكن .

لم تعول عليه المحكمة في قضائها وبالنسبة
الى الشرطيين فإنه لا خلاف في أنهما حين
وصلا لكان الحادث لم يكن المتهم (الطاعن)
موجودا وأن شهادتهما حسبما هو ثابت من
محضر ٢٧ من مايو ١٩٦٨ الساعة ٧ر٤٠ م
بمعرفة الملازم ٠٠٠ إنما انصرفت الى ضبط ٠٠٠
والسكين التي استعملها في الحادث وهو مما
لا خلاف في شأنه .

لما كان ذلك ، وكان هذا الذي أورده الحكم
لا يستقيم به الرد على طلب الطاعن لما هو مقرر
من أنه ليس للمحكمة أن تبدى رأيا في دليل لم
يعرض عليها لاحتمال أن يسفر هذا الدليل بعد
اطلاعها على فحواه ومناقشة الدفاع فيه عن
حقيقة يتغير بها اقتناعها ووجه الرأي في الدعوى
واذ كان الحكم - في تحصيله لواقعة الدعوى
- قد أثبت أن الضابط وجد جثة المجنى عليه
في الطريق والى جوارها الشرطيين السريين ومع
أحدهما سكين ملوثة بالدماء قيل أنها هي التي
استعملت في الحادث ووجد الثاني ممسكا
بالمحكوم عليه الآخر ، فان طلب الدفاع مناقشة
رجال الشرطة في تلك الأمور المتعلقة بواقعة
الدعوى والظاهرة التعلق بها ، يعد طلبا جوهريا
كان يتعين على المحكمة اجابته لظهور وجه الحق
في الدعوى ، ولا يقبل منها ما ساقته من تبرير
رفضها ذلك الطلب لما ينطوي عليه من معنى
القضاء المسبق على دليل لم يطرح وهو ما لا
يصح في أصول الاستدلال . هذا الى أن حق
الدفاع في سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه في
التحقيقات الأولى بل بما يبين في جلسة المحاكمة
ويسع الدفاع مناقشته بما لا يصح معه
مصادره في ذلك بدعوى أن المحكمة قد اسقطت
في حكمها شهادته من عناصر الاثبات لعدم
استطاعة الدفاع أن يتنبأ سلفا بما قد يدور في
وجدان قاضيه عندما يخلو الى مداولته .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه
يكون معيبا بالفساد في الاستدلال فضلا عن
اخلاله بحق الدفاع بما يوجب نقضه والاحالة
بالنسبة الى الطاعن والى المحكوم عليه الآخر -
وان لم يقرر بالطعن - لوحدة الواقعة ولحسن

هـ - حكم ادانة : بيان ، تسبيب ، عيب . قرار وزير
تموين ٢٠ لسنة ١٩٦٧ و ١٥٢ لسنة ١٩٦٦ .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم الابتدائي قد صدر في ٢٩ من يناير ١٩٧٠ وتم التفسير بالطعن فيه بالاستئناف في ١٢ من فبراير ١٩٧٠ ، وكان الذي قرر بالاستئناف هو وكيل النيابة بغير توكيل من النائب العام أو المحامي العام المختص ، فان استئناف النيابة العامة يكون قد تم بعد الميعاد .

٢ - ميعاد الاستئناف من النظام العام ويجوز اثارة الدفع بشأنه لأول مرة أمام محكمة النقض ، ما دام الفصل فيه لا يقتضى تحقيقا موضوعيا .

٣ - متى كان الاستئناف المرفوع من النيابة العامة غير مقبول شكلا ، وكان الاستئناف المقبول شكلا الذي طرح أمام محكمة ثاني درجة هو الاستئناف المرفوع من المتهم (الطاعن) وحده ، فيكون القضاء بتشديد العقوبة المقضى عليه بها ابتدائيا مخالفا للقانون .

٤ - قرار وزير التموين والتجارة الداخلية الذي يلزم اصحاب محال الجملة والتجزئة بان يعرضوا للبيع بمحالهم كميات مناسبة من السلع باختلاف انواعها الموجودة بمخازنهم او المودعة لحسابهم بمخازن آخرين - قد جاء عاما ، ومن ثم فان تعلل الطاعن في شأن عدم عرضه تقاوى البرسيم بمقولة ان موعد زراعته لم يكن قد حل وقت ضبط الواقعة لا يعدو ان يكون في واقع الدعوى دفاعا قانونيا ظاهر بالطلان فلا يعيب الحكم التفاته عن الرد عليه .

٥ - لا محل لما يثيره الطاعن بشأن عدم اشارة الحكم الى قرار وزير التموين والتجارة الداخلية ٢٠ لسنة ١٩٦٧ الذي جاء معذلا للعقوبة المنصوص عليها في المادة الثامنة من القرار ١٥٢ لسنة ١٩٦٦ بالزام التجار بعرض السلع المخزونة لديهم او لدى آخرين اذ ان الحكم المطعون فيه حين اورد نص المادة الثانية من القرار ١٥٢ لسنة ١٩٦٦ الذي حدد بموجبه العقوبة المقررة للجريمة الثانية التي دين بها

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٥ فقرة ثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض تجيز للمحكمة ان تنقض الحكم لصلحة التهم من تلقاء نفسها اذا تبين لها مما هو ثابت فيه انه بنى على خطأ في تطبيق القانون ، وكان الحكم باعتبار المعارضة كان لم تكن لا يجوز الا عند تخلف المعارض عن الحضور في اول جلسة تحدد للفصل في معارضته ، أما اذا حضر هذه الجلسة فانه يكون متعينا على المحكمة ان تنظر في موضوع الدعوى وتحكم فيه ولو كان قد تخلف عن الحضور في الجلسة الأخرى ، ذلك بان المادة ٢/٤٠١ من قانون الاجراءات الجنائية اذ رتب الحكم باعتبار المعارضة كان لم تكن اذا لم يحضر المعارض في الجلسة المحددة لنظر الدعوى فانها ارادت بذلك ترتيب جزاء على من لا يهتم بمعارضته فقضت بحرمانه من ان يعاد نظر قضيته بواسطة المحكمة التي ادانته غيابيا بعكس المعارض الذي يحضر الجلسة الاولى ثم يتخلف بعد ذلك فان فكرة الجزاء لا تلتقي معه بل يتعين التمييز بينه وبين المعارض الذي لم يحضر مطلقا .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد حضر الجلسة الاولى المحددة لنظر المعارضة في يوم ١٩٧١/٩/٧ ثم تأجلت القضية الى جلسة اخرى لم يحضرها فقضت المحكمة باعتبار معارضته كأنها لم تكن فان هذا الحكم يكون معيبا بما يوجب نقضه دالاحالة بغير حاجة الى بحث الوجه الثاني من وجهي الطعن .

الطعن ١٠٥٤ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٣

٣٠ أكتوبر ١٩٧٢

١ - استئناف : ميعاد . نيابة عامة . حكم ، طعن ، طريق . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون نقض ، طعن . سبب . نظام عام اجراءات م ٤٠٦ .

ب - نظام عام : استئناف ، ميعاده . نقض ، طعن .

ج - نقض : طعن ، قانون ، مخالفة ، خطأ في تطبيقه .

د - تموين : جريمة ، اركانها . حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه . قرار وزير تموين ١٥٢ لسنة

١٩٦٦ .

لما يشره بشأن عدم اشارة الحكم الى قرار وزير التموين والتجارة الداخلية ٢٠ سنة ١٩٦٧ الذي جاء معدلا للعقوبة المنصوص عليها في المادة الثانية من القرار ١٥٢ سنة ١٩٦٦ بالزام التجار بعرض السلع المخزونة لديهم او لدى آخرين اذ ان الحكم المطعون فيه حين اورد نص المادة الثانية من القرار ١٥٢ سنة ١٩٦٦ الذي حدد بموجبه العقوبة المقررة للجريمة الثانية التي دين بها الطاعن، اورد نص تلك المادة المعدلة بالقرار ٢٠ سنة ١٩٦٧ والذي ايجاز الحكم بعقوبتي الحبس من ستة اشهر الى سنتين والغرامة من مائة جنيه الى خمسمائة جنيه معا او باحدى هاتين العقوبتين .

لما كان ذلك ، وكانت المادة الاولى من قرار وزير التموين والتجارة الداخلية ١٥٢ سنة ١٩٦٦ تنص على انه « على اصحاب محال الجملة والتجزئة ان يعرضوا للبيع بمحالهم كميات مناسبة من السلع باختلاف انواعها الموجودة بمخازنهم او مودعة لحسابهم بمخازن آخرين » ، وكان نص هذه المادة قد جاء عاما دون ان يستلزم لتحقيق الجريمة فترة معينة او يعلق تنفيذ احكامه على شروط خاصة ، فان تعلل الطاعن - في شأن عدم عرضه تقاوى البرسيم بمقولة ان موعد زراعته لم يكن قد حل وقت ضبط الواقعة - لا يعدو ان يكون في واقع الدعوى دفعا قانونيا ظاهر البطلان فلا يعيب الحكم التفاته عن الرد عليه . لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بالقضاء بعدم قبول استئناف النيابة العامة شكلا وبقبول استئناف المتهم (الطاعن) ورفضه موضوعا وتأيد الحكم المستأنف .

الطعن ٧٢٩ سنة ٩٢ ق رئاسة وعنوية السمسادة
المستشارين حنين سعد سامح ومحمد محمد حسنين ومصطفى
الاسيوطي وعبد الحميد الشربيني وحسن المغربي .

٣٤

٣٠ أكتوبر ١٩٧٢

غش ، قانون ، تفسير ، عقوبة ، تطبيق ، نقض ، طعن ،
خطا في تطبيق قانون ، غرامة ، وقف تنفيذ ، ق ١٠ لسنة
١٩٦٦ م ١٩ ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ م ٩ عقوبات م ٥٥

الطاعن ، اورد نص تلك المادة المعدلة بالقرار
٢٠ لسنة ١٩٦٧ .

الحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق والمفردات المضمومة أن الحكم الابتدائي صدر في ٢٩ من يناير ١٩٧٠ ، وأن وكيل النيابة قرر بالطعن فيه بالاستئناف في ١٢ من فبراير ١٩٧٠ دون ان يكون موكلا في ذلك من النائب العام أو المحامي العام ، ولما كان الميعاد المقرر للتقرير بالطعن بالاستئناف وفقا للمادة ٤٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية هو عشرة ايام ، وللنائب العام - أو المحامي العام في دائرة اختصاصه - ان يستأنف الحكم في ميعاد ثلاثين يوما من وقت صدور الحكم وكان ميعاد الاستئناف - لكل مواعيد الطعن في الاحكام - من النظام العام ويجوز التمسك به في اية حالة كانت عليها الدعوى فيجوز اثارة الدفع بشأنه لأول مرة امام محكمة النقض مادام الفصل فيه لا يقتضي تحقيقا موضوعيا - كما هو الحال في الدعوى المطروحة ، وكان الثابت ان الذي قرر بالاستئناف هو وكيل النيابة بغير توكيل من النائب العام أو المحامي العام المختص ، فان استئناف النيابة العامة يكون قد تم بعد الميعاد المقرر في القانون ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بقبول استئنافها شكلا قد اخطأ في تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقضه فيما قضى به في هذا الخصوص وتصحيحه بالقضاء بعدم قبول استئناف النيابة العامة شكلا .

واذ كان الاستئناف المقبول شكلا الذي طرح امام محكمة ثاني درجة هو الاستئناف المرفوع من المتهم (الطاعن) وحده فلا يصح في القانون أن يغلظ العقاب عليه ، اذ لا يجوز ان يضار باستئنافه ، وبذا يكون القضاء بتشديد العقوبة المقضى عليه بها ابتدائيا مخالفا للقانون، مما يتعين معه تصحيح الحكم المطعون فيه فيما قضى به من ذلك ايضا تبعا لتصحيح قضائه في شكل استئناف النيابة العامة .

ومن ثم فلا جدوى مما يشره الطاعن في طعنه بشأن أثر عدم النص في الحكم الاستئنافي على صدوره باجماع آراء القضاة ، كما أنه لا محل

المبدأ القانوني :

حظر القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ في المادة التاسعة منه تطبيق أحكام المادة ٥٥ من قانون العقوبات على عقوبة الغرامة في الأحوال المنصوص عليها فيه ، فإن العقوبة المنصوص عليها فيه تعتبر العقوبة الأشد الواجبة التطبيق طبقاً للمادة ١٩ من القانون ١٠ لسنة ١٩٦٦ مما لا يجوز معه للمحكمة أن تأمر بإيقاف تنفيذ عقوبة الغرامة . ولما كان الحكم قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه وتصحيحه بإلغاء ما قضى به من وقف تنفيذ عقوبة الغرامة

المحكمة :

وحيث أنه لما كان القانون ١٠ لسنة ١٩٦٦ بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها قد نص في المادة ١٩ منه على أنه في الأحوال التي ينص فيها أي قانون آخر على عقوبة أشد مما قرره نصوصه تطبق العقوبة الأشد دون غيرها ، وكان البين من مقارنة نصوص هذا القانون بنصوص قانون قمع الغش والتدليس ٤٨ لسنة ١٩٤١ أنه وإن كان كل منهما بغير خلاف قد نص على معاقبة مرتكب جريمة عرض مواد غذائية مفسوشة وضارة بصحة الإنسان للبيع - موضوع الدعوى المطروحة - بالحبس لمدة لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تتجاوز مائة وخمسين جنيهاً أو إحدى هاتين العقوبتين فضلاً عن وجوب مصادرة المواد موضوع الجريمة ، إلا أنه وقد حظر القانون الأخير في المادة التاسعة منه تطبيق أحكام المادة ٥٥ من قانون العقوبات على عقوبة الغرامة في الأحوال المنصوص عليها فيه فإن العقوبة المنصوص عليها فيه تعتبر العقوبة الأشد الواجبة التطبيق طبقاً لما تقضى به المادة ١٩ من القانون ١٠ لسنة ١٩٦٦ سالفه البيان مما لا يجوز معه للمحكمة أن تأمر بإيقاف تنفيذ عقوبة الغرامة التي توقعها على مرتكب تلك الجريمة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، فإنه يكون قد أخطأ في

تطبيق القانون بما يعيبه ويستوجب نقضه وتصحيحه بإلغاء ما قضى به من وقف تنفيذ عقوبة الغرامة .

الطعن ٨٦٥ سنة ٤٢ ق برئاسة وعضوية السادة المسسارين حسيق سعد سامح ومحمود العمراوى وسعد الدين عطية وإبراهيم الديوانى ومحمد محمد حسين .

٣٥

٣٠ أكتوبر ١٩٧٢

عقوبة : أشد ، تطبيقها - نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون - ارتباط - استئناف ، نظرة - عقوبات م م ٢/١٦٩ و ٣٢

المبدأ القانوني :

أن العقوبة المقررة للجريمة التي دين المطعون ضده بها هي الحبس وجوباً ، وهي أشد من الجرائم الأخرى التي قضى بإدانة المطعون ضده بها مما يوجب الحكم بالعقوبة المقررة للأولى نظراً لارتباط هذه الجرائم ارتباطاً لا يقبل التجزئة . والمحكمة الاستئنافية إذ قضت بتعديل الحكم المستأنف بمعاقبة المطعون ضده بعقوبة الغرامة بدلاً من عقوبة الحبس المقضى عليه بها ابتدائياً ، تكون قد أخطأت في تطبيق القانون مما يعيب حكمها بما يستوجب نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف

المحكمة :

حيث أن النيابة العامة تنعى على الحكم المطعون فيه أنه أوقع على المطعون ضده عقوبة الغرامة عن الجرائم التي دانه بها ، ومن بينها جريمة تسببه بغير عمد في حصول حادث لأحدى وسائل النقل العامة نشأت عنه إصابات بدنية قد أخطأ في تطبيق القانون ، ذلك بأن العقوبة المقررة لتلك الجريمة هي الحبس وجوباً طبقاً لنص المادة ١٦٩ من قانون العقوبات

وحيث أنه لما كانت العقوبة المقررة للجريمة التي دين المطعون ضده بها بمقتضى المادة ١٦٩ من قانون العقوبات هي الحبس وجوباً طبقاً لما تقضى به الفقرة الثانية من هذه المادة وكانت

٣ - متى كان الطاعن أو المدافع عنه لم يطلب اجراء تحقيق ما - في شأن ما يشبه بوجه الطعن - فان نعيه يكون في غير محله .

٤ - للمحكمة أن تستغنى عن سماع شهود الاثبات اذا ما قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحة أو ضمنا دون أن يحول عدم سماعهم أمامها من أن تعتمد في حكمها على أقوالهم التي أدلوا بها في التحقيقات الأولية ما دامت هذه الأقوال كانت مطروحة على بساط البحث في الجلسة .

٥ - لما كان الطاعن لم يتمسك في أي من درجتي التقاضي بسماع شهود الاثبات ، وكانت محكمة ثاني درجة لم تر حاجة الى سماعهم ، فان ما يشبه الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل .

الحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كل العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها أدلة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها .

لما كان ذلك وكان العلم في جريمة اخفاء الاشياء المسروقة مسألة نفسية لا تستفاد فقط من أقوال الشهود بل لمحكمة الموضوع أن تبينها من ظروف الدعوى وما توحى به ملاساتها وكان الحكم قد استخلص توافر هذا العلم لدى الطاعن استخلاصا سائفا ودلل على ثبوته في حقه تدليلا كافيا لحمل فضائه وكان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن أو المدافع عنه لم يطلب اجراء تحقيق ما في شأن ما يشبه بوجه الطعن فانه لا يقبل منه النعوى على المحكمة فعودها عن اجراء لم يطلب منها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر قانونا أن للمحكمة أن تستغنى عن سماع شهود الاثبات اذا ما قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحة أو ضمنا دون أن يحول عدم سماعهم أمامها من أن تعتمد في حكمها على أقوالهم التي أدلوا بها في التحقيقات الأولية ما دامت هذه الأقوال كانت مطروحة على بساط البحث في

تلك الجريمة هي أشد الجرائم التي قضى بادانة المطعون ضده بها - مما يوجب الحكم بالعقوبة المقررة لها عملا بالمادة ٣٢ من القانون المذكور - نظرا لارتباط هذه الجرائم ارتباطا لا يقبل التجزئة - على ما أثبتته الحكم الابتدائي المأخوذ بأسبابه بالحكم المطعون فيه .

لما كان ذلك ، فان المحكمة الاستئنافية اذ قضت بتعديل الحكم المستأنف بمعاينة المطعون ضده بعقوبة الفرامة بدلا من عقوبة الحبس المقضى عليه بها ابتدائيا تكون قد اخطأت في تطبيق القانون مما يعيب حكمها المطعون فيه بما يستوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف .

الطعن ١٠٦٦ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد سامح ومحمود العمراوى وسعد الدين عطية ، وابراهيم النديوانى وعبد الحميد الشربيني

٣٦

٣٠ أكتوبر ١٩٧٢

- ١ - اخفاء . اشياء مسروقة : جريمة ، لوكانها . اثبات ، دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها ، قصد جنائي ، علم .
- ب - ضبط : تفتيش ، دفع بيطلان . نقض ، طعن ، حالات .
- ج - دفاع : اخلال بحقه . طلب اجراء تحقيق .
- د - شاهد اثبات : سماعه .
- هـ - نقض : طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أن العلم في جريمة اخفاء الاشياء المسروقة مسألة نفسية لا تستفاد فقط من أقوال الشهود بل لمحكمة الموضوع أن تبينها من ظروف الدعوى وما توحى به ملاساتها .

٢ - لما كان الطاعن لم يثر الدفع ببطلان التفتيش ، وكانت مدونات الحكم قد خلت مما يرشح لقيام ذلك البطلان ، فانه لا يقبل من الطاعن اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ - لا يصح الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم الصادر في غيبته باعتبارها كان لم تكن أو بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه ، بغير سماع دفاع المعارض الا اذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلا بدون عذر ، ومحل نظر العذر القهرى المانع وتقديره يكون عند استئناف الحكم أو عند الطعن فيه بطريق النقض .

٣ - وان كان ميعاد الطعن في الحكم الصادر في المعارضة يبدأ من يوم صدوره ، الا ان محل ذلك أن يكون عدم حضور المعارض الجلسة التي عينت لنظر معارضته راجعا الى أسباب لارادته دخل فيها . فاذا كانت هذه الأسباب قهرية ولا شأن لارادته فيها فان ميعاد الطعن لا يبدأ في حقه الا من اليوم الذى علم فيه رسميا بالحكم .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق انه قد تحدد لنظر معارضة الطاعن امام المحكمة الاستئنافية جلسة ٢٣ من نوفمبر ١٩٧٠ وبهذه الجلسة تخلف الطاعن عن الحضور فقضت المحكمة بحكمها الطعون فيه باعتبار المعارضة كان لم تكن واذ قدم الطاعن اشكالا في تنفيذ عقوبة الحبس المقتضى بها عليه شهد الدكتور . . امام المحكمة التى نظرت الاشكال والتى قضت فيه بقبوله شكلا وبوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه - بان الطاعن كان مريضا في الفترة من ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٧٠ حتى ٣٠ من يناير ١٩٧١ وأن مرضه اقتضى ملازمته الفراش حتى لا يعرض حياته للخطر .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على انه لا يصح في القانون الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم الصادر في غيبته باعتبارها كان لم تكن أو بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه بغير سماع دفاع المعارض الا اذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلا بدون عذر وأنه اذا كان هذا التخلف يرجع الى عذر قهرى حال دون حضور المعارض الجلسة التى صدر فيها الحكم في المعارضة فان الحكم يكون غير صحيح لقيام المحاكمة على اجراءات معيبة من شأنها

الجلسة ، ولما كان الطاعن لم يتمسك في أى من درجتى التقاضى بسماع شهود الاثبات مما يعد بمثابة تنازل عن سماعهم وكانت محكمة الدرجة الثانية انما تحكم بحسب الاصل على مقتضى الاوراق وهى لا تجرى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه وهى لم تر من جانبها حاجة الى سماع شهود الاثبات فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الدفع ببطلان الضبط والتفتيش من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع وهى لا تجوز اثارها لاول مرة امام محكمة النقض ما لم يكن قد دفع بهما امام محكمة الموضوع او كانت مدونات الحكم ترشح لقيام ذلك البطلان نظرا الى انها تقتضى تحقيقا تنحصر عنه وظيفة هذه المحكمة ، وكان الثابت من محاضر جلسات المحاكمة ان الطاعن لم يثير الدفع ببطلان التفتيش وكانت مدونات الحكم قد خلت مما يرشح لقيام ذلك البطلان فانه لا يقبل من الطاعن اثارته لاول مرة امام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٠٧٠ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

٣٠ أكتوبر ١٩٧٢

- ١ - معارضة : شهادة مرضية ، عذر قهرى .
- ب - دفاع : اخلال بحقه .
- ج - نقض : طعن ، سبب ، ميعاد . ق ٥٧ لسنة

١٩٥٩ م ٣٤

المبادئ القانونية :

١ - متى كان عدم حضور الطاعن الجلسة التى نظرت فيها المعارضة المرفوعة منه امام المحكمة الاستئنافية يرجع لاصوابته بالمرض الثابت بشهادة الطبيب امام محكمة الاشكال والتى تظمن اليها (محكمة النقض) فانه يكون قد أثبت قيام العذر القهرى المانع من حضور الجلسة بما لا يصح معه في القانون القضاء في غيبته باعتبار المعارضة كان لم تكن .

التي نظرت فيها المعارضة المرفوعة منه أمام المحكمة الاستئنافية يرجع لاصابته بالمرض الثابت بشهادة الدكتور . . أمام محكمة الاشكال والتي تطمئن اليها هذه المحكمة وتتق في صحتها فانه يكون قد أثبت قيام العذر القهري المانع من حضور الجلسة بما لا يصح معه في القانون القضاء في غيبته باعتبار المعارضة كأن لم تكن .

لما كان ذلك ، وكان علم المتهم الطاعن رسميا بصدور الحكم المطعون فيه لم يثبت قبل طعنه عليه في يوم ٣١ من يناير ١٩٧١ فان ميعاد الطعن بالنقض وايداع الاسباب التي بنى عليها المنصوص عليه في المادة ٣٤ من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض لا يفتح الا من ذلك اليوم ومن ثم يكون التقرير بالطعن بالنقض في الحكم وايداع الاسباب التي بنى عليها قد تم في الميعاد القانوني الامر الذي يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ١١١٨ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد سامح ومحمود العمراوى وسعد الدين عطيه ، وعبد الحميد الشريبنى وحسن المغربى .

حرمان المعارض من استعمال حقه في الدفاع، ومحل نظر العذر القهري المانع وتقديره يكون عند استئناف الحكم او عند الطعن فيه بطريق النقض .

كما انه من المقرر انه وان كان ميعاد الطعن في الحكم الصادر في المعارضة يبدأ - كالحكم الحضورى - من يوم صدوره الا ان محل ذلك ان يكون عدم حضور المعارض الجلسة التي عينت لنظر معارضته راجعا الى اسباب لارادته دخل فيها . فاذا كانت هذه الاسباب قهرية ولا شأن لارادته فيها فان ميعاد الطعن لا يبدأ في حقه الا من اليوم الذى علم فيه رسميا بالحكم ولا يغير من ذلك عدم وقوف المحكمة التي اصدرت الحكم على العذر القهري ليتسنى لها تقديره والتحقق من صحته لأن المتهم - وقد استحال عليه الحضور امامها - لم يكن في مقدوره ابداءه مما يجوز معه التمسك به لأول مرة لدى محكمة النقض واتخاذها وجها لنقض الحكم .

لما كان ما تقدم وكان يبين من الأوراق ان عدم حضور الطاعن جلسة ٢٣ من نوفمبر ١٩٧٠

الثواب والعقاب

اذا كان للمحسن من الثواب ما يقتضيه ، وللمسيء من العقاب ما يقره ، ازداد المحسن في الاحسان رغبة ، وانقاد المسيء للحق رهبة . . .

الامام على بن ابي طالب

قضاء محكمة النقض المدنية

٣٨

٤ مارس ١٩٧٤

بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . وقد أبدت النيابة رأيها أمام الهيئة بالعدول عن الأحكام السابقة .

وحيث أن مبنى الأحكام السابقة المراد العدول عن المبدأ الذي قرره أن المادة السابعة من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ إذ نصت على أن « يحصل الطعن بتقرير يكتب في قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم ويوقعه المحامي المقبول أمامها الموكل عن الطالب . . فاذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه حكمت المحكمة من تلقاء نفسها بطلانه » فقد دلت على وجوب أن يكون التقرير بالطعن من محام موكل عن الطاعن لا من الطاعن نفسه ولو كان هو ذاته محاميا مقبولا أمام محكمة النقض ، وذلك لاطلاق النص ولأن عبارة المحامي الموكل عن الطالب تقتضي الغيرة بين الطاعن وبين وكيله الحاصل منه التقرير ، وأنه لا يغير من هذا النظر ما طرأ على تلك المادة من تعديل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ بالنص على أن « يرفع الطعن بتقرير يودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم ويوقعه محام مقبول أمام محكمة النقض » لأن هذا التعديل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - إنما أريد به الغاء

نقض : طعن ، تقرير ، توقيع ، محاماة ، طعن ،
نقض ، توقيع ، اجراء ، بطلان ، وكالة . ق ٦٨ لسنة
١٩٣١ ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

المبدأ القانوني :

يجوز حصول التقرير بالطعن أمام محكمة النقض من نفس الخصم الطاعن اذا كان محاميا مقبولا أمام محكمة النقض ، ولا محل لاشتراط المفارقة بين الطاعن والمحامي الحاصل منه التقرير بالطعن .

المحكمة :

وحيث أن دائرة المواد المدنية والتجارية المختصة بنظر الطعن رأت بجلستها المعقودة في ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٧١ العدول عن المبدأ الذي قرره الأحكام السابقة الصادرة من دوائر المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية والمواد الأخرى بالمحكمة ، من بطلان الطعن بالنقض اذا وقع الخصم التقرير وكان هو نفسه محاميا مقبولا أمام محكمة النقض ، ولذلك قررت تلك الدائرة إحالة الدعوى الى هيئة المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية والمواد الأخرى للفصل فيها عملا

حصول التقرير بالطعن فيما لو لم يكن الطاعن نفسه محاميا مقبولا أمام محكمة النقض ، وآية ذلك أن المشرع حين استبان ما في استلزام اسبقية التوكيل من عنت عمد بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ الى تعديل نص المادة السابعة من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض باستبداله بعبارة « ويوقعه المحامي المقبول أمامها الموكل عن الطالب » عبارة « يوقعه محام مقبول أمام محكمة النقض » ملغيا بذلك عبارة « الموكل عن الطالب » ومبينا في المذكرة الايضاحية لهذا القانون ما دعاه الى ذلك بقوله « ألغى المشروع ما كانت تشترطه - المادة السابعة - من ضرورة حصول المحامي المقرر بالطعن قبل اتمام اجراءات التوكيل ، على أن تستهدف الالغاء تبسيط الاجراءات والتخفيف من التمسك بالشكليات اذ أن المحامي قد يضطر في كثير من الأحيان الى المبادرة بالتقرير بالطعن قبل اتمام اجراءات التوكيل ، على أن ذلك بطبيعة الحال لا يعفى المحامي من ابراز التوكيل فيما بعد » . وأخيرا أخذ قانون المرافعات الصادر بالقانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ في المادة ٢٥٣ منه بالتعديل الذي ادخله القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ على المادة السابعة آنفة الذكر .

وفي ذلك كله ما يدل على أن عبارة « الموكل عن الطالب » - الملفاة - لم تكن تعنى منذ وضعها الزام الخصم المحامي المقبول أمام محكمة النقض بأن ينيب عنه محاميا للتقرير بالطعن . لما كان ذلك وكانت الاعتبارات التي من أجلها أوجب المشرع على الخصوم أن ينيبوا عنهم أمام محكمة النقض محاميين مقبولين لديها ، متحققة في الخصم - وهو الأصيل - إذا كان هو نفسه محاميا مقبولا أمام هذه المحكمة ، فإن ما ذهبت اليه الأحكام السابق صدورهما من دوائر المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية والمواد الأخرى من استلزام الغيرية بين الخصم وبين المحامي الحاصل منه التقرير بالطعن بالنقض ، وما يستتبعه ذلك من الزام الخصم - على الرغم من كونه محاميا مقبولا أمام محكمة النقض - بتوكيل محام للنيابة عنه في ذلك ، وبطلان الطعن الذي يوقع هذا

ما كانت تستلزمه المادة قبل تعديلها من حصول المحامي المقرر بالطعن على توكيل سابق على التقرير ، ولم يجاوز به المشرع هذا النطاق ، وأن النص على أن تقرير الطعن يوقعه محام مقبول أمام محكمة النقض يدل بمفهومه ويقتضى هو الآخر المغالبة بين الطاعن وبين المحامي الحاصل منه التقرير .

وحيث أن المشرع اذ قضى في كل من المواد ١٥ من المرسوم بقانون ٦٨ لسنة ١٩٣١ بإنشاء محكمة نقض وإبرام و ٤٢٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩ و ٧ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ، بأن يوقع تقرير الطعن المحامي المقبول أمام محكمة النقض الموكل عن الطالب ، فقد أفصح في المذكرة الايضاحية للمرسوم بقانون المشار اليه عما تغياه من ذلك بقوله « أن القاعدة التي ترخص لجميع المحامين المقبولين أمام محكمة الاستئناف بالحضور عن الخصوم أمام محكمة النقض والابرام يجب استبعادها لأنه لا اختيار فيها ، ولكي يأتى إنشاء محكمة النقض والابرام بالنتائج التي تنتظرها منها البلاد فإنه من الضروري حتما أن يكون المحامون الذين سيشترون مع محكمة النقض في درس مشكلات السائل القانونية العويصة مختصين بقدر ما حتى تكون الدعوى قبل رفع النقض قد درست بواسطة فقيه ذي خبرة لا يرفع النقض الى المحكمة الا اذا كانت النقطة القانونية التي يثيرها تستحق بحث على يد أعلى هيئة قضائية في البلاد وهذا البحث الدقيق - المرغوب فيه جدا قبل رفع النقض لكي لا تزدهم جداول المحكمة بالطعون التي لا فائدة منها أو التي ترفع دون ثرو - لا يكون ممكنا الا اذا حتم القانون على الخصوم الا ينيبوا عنهم أمام محكمة النقض الا محاميا من ذوي الخبرة القانونية الكافية التي تسمح لهم بالقيام بهذه المهمة خير قيام » .

وبذلك يكون المشرع بنصه في كل من القوانين سالفة الذكر على أن « يحصل الطعن بتقرير يكتب في قلم كتاب محكمة النقض ويوقعه المحامي المقبول أمامها الموكل عن الطالب » لم يقصد سوى أن تكون وكالة المحامي سابقة على

٢ - الطعن في القرار بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ والنصب على ما تضمنه من اعتبار رجال القضاء الذين لا يشملهم قرارات إعادة التعيين أو النقل محالين الى المعاش - والذي كان أساسا للقرار الجمهوري المتضمن عزل الطالب من ولاية القضاء لعدم ورود اسمه به - هو طعن في قرار اداري يتعلق بشان من شئون القضاء لا يندرج في حالة التعيين أو غيرها من الحالات التي تخرج على سبيل الاستثناء من ولاية هذه المحكمة .

٣ - اذ كان القرار بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ فيما تضمنه من اعتبار رجال القضاء الذين لا تشملهم قرارات إعادة التعيين في وظائفهم أو النقل الى وظائف أخرى محالين الى المعاش بحكم القانون قد صدر في موضوع يخرج عن النطاق بقانون التفويض ، ويخالف مؤدى نصه ومقتضاه ، فانه يكون مجردا من قوة القانون .

٤ - تختص دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في طلب إلغاء القرارات الجمهورية متى كان منى الطلب مخالفة القوانين ، فتكون وحدها صاحبة الاختصاص بإلغاء القرار بقانون المطعون فيه اذا كان في نفس الوقت مخالفا لقانون التفويض ولاحكام الدستور .

٥ - لا يوجد في القرار بالقانون الصادر بإنشاء المحكمة العليا ، ولا في القانون الخاص بالرسوم والاجراءات امامها مما يفيد تعديل اختصاص المخلول لمهمة النقض - دون غيرها بالفصل في الطلبات كافة التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الجمهورية والقرارات الوزارية المتعلقة بأى شأن من شؤنهم عدا التعيين والنقل والندب والترقية - صراحة أو ضمنا ، ولا يغير من ذلك ما ورد في المادة ١٧٥ من دستور جمهورية مصر العربية من أن تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح لأن الاختصاص بمراقبة دستورية اللوائح حكم مستحدث للمحكمة الدستورية العليا وحدها ، اذ تنص المادة ١٩٢ الواردة في باب احكام الدستور الانتقالية على

الخصم المحامي تقريره بنفسه (١) ، يكون غير سديد ، ومن اجل ذلك فان هذه الهيئة تقضى - باجماع الآراء - بالعدول عن المبدأ الذي قرره الاحكام السابقة بالمخالفة لهذا لنظر .

الطعن ٥٩٢ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين جمال صادق المرصفاوى وأحمد حسن هيكمل ومحمد صادق الرشيدي ومحمود عباس العمراوى وأمين أحمد فتح الله وعباس حلمى عبد الجواد وسليم راشد أبو زيد وعبد العليم الدهشان وعدلى بغدادى ومحمد أسعد محمود وأديب مصبجى .

٣٩

٢١ ديسمبر ١٩٧٢

- ١ - قرار بقانون : قضاء ادارى . اختصاص ولائى . قانون ، إلغاء . قرار ادارى .
- ب - تفويض تشريعى : قرار بقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ .
- ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٩٠ ق ٩٦ سنة ١٩٤٢ م ٨٣ محكمة نقض . اختصاص قضاء .
- ج - قانون . تفويض تشريعى . ق ١٥ سنة ١٩٦٧ م ١ .
- د - قانون : دستوريته . محكمة نقض ، اختصاص .
- دستور ١٩٦٤ م م ١٥٢ و ١٥٦ و ١٥٧ . قاض . عزله .
- هـ - محكمة نقض : اختصاص ولائى . محكمة عليا .
- اختصاص ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ ق ٦٦ سنة ١٩٧٠ دستور جمهورية مصر م م ١٧٥ و ١٦٢ .
- و - قرار بقانون . عديم الاثر ، قرار صادر بموجبه .
- طعن ، معاد تقديم طلب .
- ز - قاض : عزله .

المبادئ القانونية :

- ١ - القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية بتفويض من السلطة التشريعية وان كان لها في موضوعها قوة القانون التي تمكنها من إلغاء وتعديل القوانين القائمة ، الا أنها تعتبر قرارات ادارية لا تبلغ مرتبة القوانين في حجية التشريع ، فيكون للقضاء الادارى ان يحكم بالفائها اذا جاوزت الموضوعات المحددة بقانون التفويض أو الأسس التي يقوم عليها ، ولا تحوز هذه القرارات حجية التشريع الا اذا اقرها المجلس النيابى .

الصادر من مجلس الأمة بتفويض رئيس الجمهورية بإصدار قرارات لها قوة القانون - وكانت المادة ٩٠ من قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ - المقابلة للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - تنص على اختصاص دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في كافة الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بالفناء القرارات الجمهورية والقرارات الوزارية المتعلقة بأى شأن من شئونهم عدا التعيين والنقل والندب والترقية واذ كان ذلك ، وكان الطعن فى القرار بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ والنصب على ما تضمنه من اعتبار رجال القضاء الذين لا تشملهم قرارات إعادة التعيين أو النقل محالين الى المعاش ، والذي كان أساسا القرار الجمهورى المتضمن عزل الطالب من ولاية القضاة لعدم ورود اسمه به ، هو طعن فى قرار ادارى يتعلق بشأن من شئون القضاة لا يندرج فى حالة التعيين أو غيرها من الحالات التى تخرج على سبيل الاستثناء عن ولاية هذه المحكمة ، فان الدفع بعدم الاختصاص يكون على غير اساس .

وحيث انه بالرجوع الى القرار بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ يبين انه صدر بناء على القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ الذى نص فى مادته الاولى على انه « يفوض رئيس الجمهورية فى إصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة فى جميع الموضوعات التى تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربية والاقتصاد الوطنى وبصفة عامة فى كل ما يراه ضمورا لهاجة هذه الظروف الاستثنائية » ومؤدى هذا النص أن التفويض يقتصر على الموضوعات المحددة به والضرورية لهاجة الظروف الاستثنائية القائمة وقتئذ ، والتى أعقبها عدوان يونيو ١٩٦٧ ، وصدر هذا التفويض بناء على ما هو مخول لمجلس الأمة بمقتضى المادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ الذى كان معمولاً به . واذ كان القرار بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، فيما تضمنه من اعتبار رجال القضاء الذين لا تشملهم قرارات إعادة التعيين

أن « تمارس المخدمه العليا اختصاصها المين فى القانون الصادر بإنشائها ، وذلك حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا » .

٦ - اذ كان القرار بالقانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المطعون فيه فيما تضمنه من اعتبار رجال القضاء الذين لا تشملهم قرارات إعادة التعيين أو النقل محالين الى المعاش - عديم الأثر ، فانه والقرارات الصادرة بهوجبه لا تتحصن بفوات ميعاد النقص فيها، ويتعين لذلك رفض الدفع بعدم قبول الطلب لرفعه بعد الميعاد .

٧ - متى كان القرار بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ منعدما ، فانه لا يصلح أداة لافاء أو تعديل قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن محاكمة القضاة وتاديبهم ، كما لا يصلح أساسا لصدور القرار الجمهورى ١٦٠٣ لسنة ١٩٦٩ فيما تضمنه من عزل الطالب من ولاية القضاء . واذ كان قرار وزير العدل ٩٢٧ لسنة ١٩٦٩ قد أنهى خدمته تنفيذا للقرار المشار اليه ، فانه يتعين الفاء هذه القرارات ، واعتبارها عديمة الأثر فى هذا الخصوص (١) .

الحكمة :

وحيث أن . . المحاكم وأن كانت لا تملك الناء القوانين التى تصدرها السلطة التشريعية أو تعديلها الا أن القرارات التى تصدرها السلطة التنفيذية بتفويض من السلطة التشريعية وان كان لها فى موضوعها قوة القانون التى تمكنها من الفاء وتعديل القوانين القائمة ، الا انها تعتبر قرارات ادارية لا تبلغ مرتبة القوانين فى حجية التشريع ، فيكون للقضاء الادارى بما له من ولاية الرقابة على اعمال السلطة التنفيذية ان يحكم بالغائها اذا جاوزت الموضوعات المحددة بقانون التفويض أو الاسس التى يقوم عليها، ولا تحوز هذه القرارات حجية التشريع الا اذا أقرها المجلس النيابى شأنها فى ذلك شأن أى قانون آخر .

واذ كان القرار بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ الصادر بإعادة تشكيل الهيئات القضائية قد صدر استنادا الى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧

في وظائفهم أو النقل الى وظائف أخرى محالين الى المعاش بحكم القانون قد صدر في موضوع يخرج عن النطاق المحدد بقانون التفويض ، ويخالف مؤدى نصه ومقتضاه مما يجعله مجردا من قوة القانون ، وكان القرار فوق ذلك يمس حقوق القضاة وضماناتهم مما يتصل باستقلال القضاء وهو مالا يجوز تنظيمه الا بقانون صادر من السلطة التشريعية ، ذلك ان النص في المادة ١٥٢ من الدستور المشار اليه على ان « القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون » وفي المادة ١٥٦ على ان « القضاة غير قابليين للعزل وذلك على الوجه المبين بالقانون » وفي المادة ١٥٧ على ان « يبين القانون شروط تعيين القضاة ونقلهم وتاديبيهم » يدل على ان عزل القضاة من وظائفهم هو من الأمور التي لا يجوز تنظيمها بأداة تشريعية أدنى مرتبة من القانون - فان القرار بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ فيما تضمنه من اعتبار رجال القضاء الذين لا تشملهم قرارات التعيين أو النقل محالين الى المعاش بحكم القانون ، يكون غير قائم على أساس من الشرعية ومشوبا بعيب جسيم يجعله عديم الأثر .

ولا وجه للتحدى في هذا الصدد بأن الدفع بعدم دستورية هذا القرار يستوجب وقف السير في الطلب حتى تفصل فيه المحكمة العليا ، ذلك أنه علاوة على أن عيب عدم المشروعية الذي شاب القرار بالقانون المطعون فيه أساسه الخروج عن نطاق الموضوعات المهيئة بقانون التفويض ، وأن مخالفته أحكام الدستور إنما هي على سبيل التأكيد لا التأسيس ، وأن الدفع بعدم الدستورية يعتبر دفعا احتياطيا لا يوجب وقف الدعوى متى كان العيب الآخر يكفي لإلغائه فإنه وفقا لنص المادة ٩٠ من قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ - المقابلة للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - تختص دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في طلب إلغاء القرارات الجمهورية متى كان مبنى الطلب مخالفة القوانين ، فتكون وحدها صاحبة الاختصاص بإلغاء القرار بقانون المطعون فيه

إذا كان - في نفس الوقت - مخالفا لقانون التفويض ولأحكام الدستور على السواء ، ولا يوجد في القرار بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ الصادر بإنشاء المحكمة العليا ولا في القانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ الخاص بالرسوم والإجراءات أمامها ما يفيد تعديل هذا الاختصاص صراحة أو ضمنا ، وإنما ورد النص في المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا على اختصاصها بالفصل دون غيرها في دستورية القوانين ، وورد النص في المادة ٣١ من قانون الإجراءات والرسوم بشر « منطوق الأحكام الصادرة منها بالفصل في دستورية القوانين » ولا يندرج تحت هذا النص أو ذلك الفصل في دستورية القرارات بقوانين ، وهو نص ملزم في شأن الاختصاص لا تملك محكمة النقض أن تضيف إليه أو أن تعدل فيه ، ولا يغير من ذلك ما ورد في المادة ١٧٥ من دستور جمهورية مصر العربية من أن تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، لأن الاختصاص بمراقبة دستورية اللوائح حكم مستحدث للمحكمة الدستورية العليا وحدها ، إذ تنص المادة ١٩٢ الواردة في باب أحكام الدستور الانتقالية على أن تمارس المحكمة العليا اختصاصها المبين في القانون الصادر بإنشائها وذلك حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا ، وإذا كان القرار بقانون المطعون فيه عديم الأثر فإنه والقرارات الصادرة بموجبه لا تتحصن بفوات ميعاد الطعن فيها ، ويتعين لذلك رفض الدفع بعدم قبول الطلب لرقعه بعد الميعاد .

وحيث أن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أنه لما كان القرار بالقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ منعذما على ما سلف البيان ، فإنه لا يصلح أداة لإلغاء أو تعديل أحكام قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن محاكمة القضاة وتاديبيهم ، كما لا يصلح أساسا لصدور القرار الجمهوري ١٦٠٣ لسنة ١٩٦٩ فيما تضمنه من عزل الطالب من ولاية القضاء . وإذا كان ذلك وكان قرار وزير العدل ٩٢٧ لسنة ١٩٦٩ قد أنهى خدمته تنفيذا للقرار

الحكمة :

وحيث أنه يشترط لسريان قاعدة الربط الحكمي - وعلى ما جاء بالذكر الإيضاحية للمرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ - توافر وحدة النشاط في سنة القياس المقيسة . والمقصود بوحدة النشاط - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - نوع النشاط لا كميته ، بحيث إذا كان الممول يزاول نوعا معينا من النشاط في سنة القياس واستمر على مزاولته في السنة المقيسة فإن قاعدة الربط الحكمي تجري عليه ، ولا يعتد بما عباه يطرأ على كمية النشاط أو مقداره من تغير .

ولا يغير من ذلك الاستثناء الوارد بالفقرة الرابعة من المادة الثانية من القانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ بعد تعديلها بالقانون ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ ، وهي تنص على أنه بالنسبة للممولين الذين يتوقفون عن مزاولة نشاط مستقل يستمر العمل بالربط الحكمي لغاية تاريخ التوقف ؛ وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المادتين ٥٨ و ٥٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، إذ يدل هذا النص على أن المشرع استثنى من تطبيق قاعدة الربط الحكمي حالة من يتوقف عن مزاولة نشاط يختلف في نوعه عن النشاط الأصلي ويصلح بذاته أن يكون أساسا لربط مستقل على أن يستمر العمل بالربط الحكمي حتى تاريخ التوقف ، ويشترط أن يقوم الممول بالاجراءات المنوطة عنها بالمادتين ٥٨ و ٥٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بشأن حالة الوقوف عن العمل والتنازل عن المنشأة للغير ، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ في قولها « رئي تمسكيا مع غرض التيسير أن يستثنى أيضا الممولون الذين يتوقفون عن مزاولة نشاط مستقل وذلك فقط في حدود هذا النشاط ، فيستنزل من وعاء الضريبة ، والمقصود بالنشاط المستقل هو كل نشاط يختلف نوعيا عن النشاط الأصلي ويصلح بذاته أن يكون أساسا لربط مستقل » .

وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجري في قضائه على اتخاذ أرباح الممولين

المشار إليه ، فإنه يتعين إلغاء هذه القرارات واعتبارها عديمة الأثر في هذا الخصوص .

وحيث أنه عن طلب الفرق بين الترتب والمعاشر وطلب التعويض ، فإن المحكمة ترى في الحكم للطالب بإلغاء قرار عزله التعسفي المناسب لما لحق به من أضرار مادية وأدبية في الظروف التي أحاطت به ، ويتعين رفض هذين الطلبين .

الطلب ٢٦ لسنة ٤٦ ق « رجال القضاء » رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد حاتم هريدي و عثمان زكريا ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن واحمد صفاء الدين .

٤٠

١٨ أكتوبر ١٩٧٢

ضريبة : ربح تجاري ، ربط حكمي . م ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ق ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ م ٤/٢ ق ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م م ٥٨ و ٥٩

المبدأ القانوني :

يشترط لسريان قاعدة الربط الحكمي توافر وحدة النشاط في سنة القياس والسنة المقيسة ، والمقصود بوحدة النشاط تنوع النشاط لا كميته .

اذ جرى الحكم المطعون فيه على أشخاص أرباح الممولين عليه المقطرة في سنة ١٩٤٧ عن نشاطه في صناعة وتجارة الحلوى بمنشأته الفردية أساسا لربط الضريبة في سنة ١٩٥٤ ، واستبعد من سنة القياس أرباحه المقطرة من هذا النشاط في شركة التضامن لانسحابه منها منذ ١٢/٨/١٩٤٨ ، رغم ما أثبتته الحكم من أن نشاطه كان مقصورا في سنة القياس والسنة المقيسة على صناعة وتجارة الحلوى في كل من منشأته الفردية ، وشركة التضامن ، فإن وحدة النشاط التي اشترطها القانون تكون قد توافرت ، ولا عبرة بتعدد المنشآت لأن ذلك يعتبر تعددا في النشاط لا تنوعا فيه .

أمامها اجراءات التنفيذ على العقار مصلحة الضرائب بخطاب موصى عليه مع علم الوصول بإيداع قائمة شروط البيع وذلك في خلال الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ الإيداع ، والنص في الفقرة الثانية على أنه « وعلى قلم كتاب المحكمة التي يحصل البيع أمامها ، وكذلك كل من يتولى البيع بالمزاد العلني جبرا أو اختيارا أن يخطر مصلحة الضرائب بخطاب موصى عليه مع علم الوصول بتاريخ بيع المنقولات أو العقارات وذلك قبل تاريخ البيع بخمسة عشر يوما على الأقل » ، والنص في الفقرة الثالثة على أن كل تقصير أو تأخير في الإخطار المشار إليه في الفقرتين السابقتين يجعل التسبب فيه مسئولا عن أداء الضرائب المستحقة على المدين بالضريبة في حدود قيمة الأموال البيعة » ، يدل على أن البيوع التي يلزم إخطار مصلحة الضرائب عنها طبقا للفقرة الثانية من البند ثالثا سالف الذكر هي التي تقع جبرا على المنقول أو العقار ، وتلك التي تقع اختيارا على العقار في مجال التنفيذ .

هذه البيوع الاختيارية هي التي أشارت إليها المادتان ٧٢٢ ، ٧٢٣ من قانون المرافعات السابق اذ تنص أولاهما على أنه « يجوز لمن يملك عقارا مقرا عليه حقوق امتياز أو اختصاص أو رهون رسمية أو حيازية لم يحصل تسجيل تنبيه بنزع ملكيته أن يبيعه أمام القضاء بناء على قائمة بشروط البيع يودعها قلم كتاب المحكمة المختصة » ونظمت الثانية منهما الاجراءات الخاصة بهذه البيوع فنصت على أنه يطبق عليها الاحكام المقررة لبيع عقار المفلس وعديم الاهلية والغائب فيما عدا أخبار النيابة العامة بإيداع قائمة شروط البيع وهي الاحكام المنصوص عليها في المواد من ٧١٢ الى ٧١٧ من قانون المرافعات السابق ، يؤيد ذلك ما جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ في صدد تعديل الفقرة الثالثة من المادة ٩٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بقولها « ان المشرع وان كان قد استهدف بالنصوص القائمة حماية حقوق الخزائنة العامة عند التنفيذ ، الا أن جميعها لا تغني

عليه المقدرة في سنة ١٩٤٧ عن نشاطه في صناعة وتجارة الحلوى بمنشأته الفردية بفاقوس أساسا لربط الضريبة في سنة ١٩٥٤ ، واستبعد من سنة القياس أرباحه المقدرة من هذا النشاط في شركة التضامن بكفر الشيخ لانسحابه منها منذ ١٩٤٨/٨/١٣ رغم مسئلة أثبتته الحكم من أن نشاطه كان مقصورا في سنة القياس والسنة المقيسة على صناعة وتجارة الحلوى في كل من منشأته الفردية بفاقوس وشركة كفر الشيخ ، فان وحدة النشاط التي اشترطها القانون تكون قد توافرت ، ولا عبرة بتعدد المنشآت لان ذلك يعتبر تعسدا في النشاط لا تنوعا فيه لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

الطعن ٤ سنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكمل ومحمد اسعد محمود وابراهيم السعيد زكري والدكتور محمد زكي عبد البر واسماعيل فرحات عثمان .

٤١

٢٥ أكتوبر ١٩٧٢

ضريبة : تحصيلها ، ضمان ، تنفيذ ، مزاد ق ٤١ لسنة ١٩٣٩ م ٩٠ ق ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ مرافعات سابق م م ٧٢٢ و ٧٢٣ .

المبدأ القانوني :

البيوع التي يلزم إخطار مصلحة الضرائب عنها هي التي تقع جبرا على المنقول أو العقار ، وتلك التي تقع اختيارا على العقار في مجال التنفيذ ، وهذه البيوع الاختيارية هي التي أشارت إليها المادتان ٧٢٢ ، ٧٢٣ من قانون المرافعات السابق .

الحكمة :

وحيث أن النص في الفقرة الاولى من البند (ثالثا) من المادة ٩٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ على أنه « يخبر قلم كتاب المحكمة التي تبشر

- ب - حكم : تسبب نصوص قانون ، فمها .
ج - حكم : دعامة صحيحة تستند .
د - ضريبة : مهنة غير تجارية ، شرط هدف الربح .

المبادئ القانونية :

١ - اذا استخلص الحكم من قانون الهيئة المطعون عليها وفي أسباب سائفة ، ورتب على ذلك اعفاءها من ضريبة الأرباح غير التجارية ، فإن هذا الذي خلص اليه الحكم مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع .

٢ - لا يعيب الحكم انه لم يذكر نصوص قانون الهيئة (هيئة اللويدز) التي اعتمدها ما دام هذا القانون كان مقدما الى المحكمة وترافع بشأنه الخصوم مما يكفي معه مجرد الإشارة اليه .

٣ - متى كانت الدعامة التي استند اليها الحكم في قضائه صحيحة وتكفي لاقامته دون حاجة لاي أساس آخر . فإن النعي عليه فيما اورده من حجية قرار لجنة الطعن عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة لسنوات النزاع من ١٩٥١ الى ١٩٥٩ - ايا كان وجه الراي فيه - يكون غير منتج .

٤ - يشترط حتى يخضع الممول للضريبة على أرباح المهن غير التجارية ان يهدف الى تحقيق الربح ، واذا خلص الحكم المطعون فيه الى ان الهيئة المطعون عليها لم تكن ترمى الى الربح في سنوات النزاع وأنها لذلك لا تخضع للضريبة على أرباح المهن غير التجارية ، فإن النعي على الحكم بمخالفة القانون ، يكون على غير أساس .

الحكمة :

وحيث انه لما كانت المادة ٧٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون ١٧٤ لسنة ١٩٥١ تنص على أن يعفى من الضريبة على أرباح المهن غير التجارية « الجماعات التي لا ترمى الى الكسب وذلك في حدود نشاطها الاجتماعي أو العلمي أو الرياضي » ، وكان يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه قام يبحث نشاط الهيئة المطعون عليها خلال سنوات النزاع

فتيلا اذا عمد الدائن العادي الى التنفيذ على عقار مدينه ، ولم تكن مصلحة الضرائب قد قيدت حقوقها على العقار موضوع التنفيذ .

لذلك جميعه رؤى كفالة لحماية حقوق مصلحة الضرائب أن يعدل نص البند ثالثا من المادة ٩٠ بحيث يوجب على قلم كتاب محكمة التنفيذ اخبار مصلحة الضرائب بخطاب موصى عليه مع علم الوصول بايداع قائمة شروط البيع في خلال الخمسة عشر يوما التالية للايداع ، وكذلك رؤى تعديل ميعاد اخطار مصلحة الضرائب بتاريخ بيع المنقولات أو العقارات المنصوص عليه في هذا البند بجعله قبل تاريخ البيع بخمسة عشر يوما على الأقل بدلا من عشرة أيام ، لما تبين من ضيق الفترة مما جعلها عديمة الجدوى في المحافظة على حقوق الخزانة العامة « وهو ما يستفاد منه ان المشرع ضمن هذه المادة قواعد استهدف بها حماية حقوق الخزانة العامة عند التنفيذ على اموال المدينين بالضرائب والبايغ الأخرى المستحقة للحكومة أو على المزمين بتوريدها للخزانة بحكم القانون ، فلا تتسع هذه المادة لتشمل بيع اموال التي تتم بالمزاد العلني اختيارا بناء على طلب الافراد في غير مجال التنفيذ ، ولا يلزم بالتالي اخطار مصلحة الضرائب منها ، لما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر في تفسير الفقرة الثانية من البند ثالثا من المادة ٩٠ سالفة الذكر ، ورتب على ذلك عدم مسئولية المطعون عليه ، فانه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ويكون النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٥٦ لسنة ٣٤ ق ، رئاسة وعضوية السادة المستشارين احمد حسن هيكل ومحمد أسعد محمود وجودة احمد غيث وابراهيم السعيد ذكرى وعثمان حسين عبد الله .

٤٢

٢٥ أكتوبر ١٩٧٢

١ - ضريبة : ربح غير تجارى ، اعفاء : محكمة موضوع
ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٧٢ ق ١٧٤ لسنة ١٩٥١ .

عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة لسنوات النزاع - إما كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج ..

وحيث انه لما كان يشترط حتى يخضع الممول للضريبة على ارباح المهن غير التجارية ان يهدف الى تحقيق الربح ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه على ما سلف البيان انه خلص الى ان الهيئة المطعون عليها لم تكن ترمى الى الربح في سنوات النزاع ومن بينها سنة ١٩٥١ ، وانها لذلك لا تخضع للضريبة على ارباح المهن غير التجارية في هذه السنة فان النعى على الحكم بمخالفة القانون لتطبيق الاعفاء باثر رجعى يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٣ لسنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين احمد حسن هيكل و محمد اسعد محمود وجودة احمد غيث والدكتور محمد زكى عبد الزبر واسماعيل فرحات عثمان .

٤٣

٢٥ أكتوبر ١٩٧٢

غفلة : اهلية ، احوال شخصية ، ولاية على المال .

المبدأ القانونى :

اذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتوقيع الحجر على الطاعن للغفلة مستندا في ذلك الى قيامه بالتوقيع بختمه على اوراق بيضاء لكاتب عمومى استغلها في بيع املاك الطاعن ، وتوقيعه بختمه على ايصالين باستلام اجرة عين يملكها دون ان يكون قد حل موعد استحقاقها ، واذ كانت هذه التصرفات التى تضمنتها تقارير الحكم ، ليس فيها اى مظهر من مظاهر الاضطراب او دليل على الانقياد وعدم الادراك وان الطاعن يتخدد في تصرفاته ومعاملاته بايسر وسائل الانخداع الى وجه يهدد ماله بالضياع ، وهى لا تعدو ان تكون صادرة عن مجرد اهمال او سهو في التعامل مما يقع فيه الرجل الهادى ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون واخطا في تطبيقه بما يوجب نقضه .

وخلص الى انها تعفى من الضريبة على الارباح غير التجارية المنصوص عنها بالمادة ٧٢ سالف الذكر ، واستند في ذلك الى ما قرره من انه « اذا بحث امر اعفاء أو عدم اعفاء الهيئة المستأنف عليها - المطعون عليها - من الضريبة على حده فان الثابت أن الغاء المادة ٤٠ من القانون ٢١٤ لسنة ١٩٣٩ وتعديل المادة ٧٢ من ذلك القانون بمقتضى القانون ١٧٤ لسنة ١٩٥١ - لم يؤد الى تغيير المبدأ أو اختلافه لأن الاعفاء من ضريبة القانون العام سواء كانت ضريبة الارباح التجارية او الصناعية او ضريبة المهن غير التجارية لا يزال مرهونا بتحقيق الشرط الخاص بعدم استهداف الكسب ، الثابت من الاوراق أن مؤسسة لويدز للملاحة والهيئة المستأنف عليها قد تكونت في لندن سنة ١٧٦٠ بغرض رئيسى هو حماية الأرواح في عرض البحار ، وذلك باتخاذ الطرق كافة لجعل الملاحة مأمونة الى اقصى حدود ممكنة ، وذلك باتباع اساليب معينة نص عليها في قانون الهيئة وهذه الخدمات هى في حدود نشاطها الاجتماعى الذى يتفق واحكام البند (١) من المادة ٧٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون ١٧٤ لسنة ١٩٥١ »

وكان يبين مما أورده الحكم انه وهو بصدد بحث سنوات النزاع استخلص من قانون الهيئة المطعون عليها ، وفي أسباب سائغة ان هذه الهيئة لا ترمى الى الكسب بل تعمل بغرض رئيسى هو حماية الأرواح في عرض البحار ، وأن هذا الغرض مما يدخل في حدود نشاطها الاجتماعى ، ورتب على ذلك اعفاءها من ضريبة الارباح غير التجارية ، ولما كان هذا الذى خلص اليه الحكم مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وكفى للرد على دفاع الطاعنة بهذا الخصوص ، وكان لا يعيب الحكم انه لم يذكر نصوص قانون الهيئة التى اعتمد عليها ما دام هذا القانون كان مقدما الى المحكمة وترافع بشأنه الخصوم مما يكفى معه مجرد الإشارة اليه ، ولا كانت هذه الدعامة التى استند اليها الحكم في قضائه صحيحة وتكفى لاقامته دون حاجة لائ أساس آخر ، فان النعى عليه فيما أورده من حجية قرار اللجنة

الحكمة :

وحيث أن الغفلة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي ضعف بعض الملكات الضابطة في النفس ترد على حسن الإدارة والتقدير ، ويترتب على قيادتها بالشخص أن يغيب في معاملاته مع الغير ، وقد يستدل عليها باقبال الشخص على التصرفات دون أن يهتدى الى الراجح منها ، أو بقبوله فاحش الغبن في تصرفاته عادة أو بأيسر وسائل الانخداع على وجه يهدد المال بخطر الضياع . واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتوقيع الحجر على الطاعن للغفلة مستندا في ذلك الى ما يلى : « ان المستأنف - الطاعن - لم ينكر بالتحقيقات أنه وقع على بياض في سنة ١٩٥٩ لكاتب عمومي اتخذ من توقيعه وسيلة لاصطناع عقد يبيع يحمل ذلك التوقيع ، وقد كان الجهد الذي بذله طالب الحجر - المطعون عليه - طريقا لكشف تلك الحيلة التي وقع فيها ، والقول بأنه لم يتكرر منه مثل ذلك التصرف تنقضه الأوراق التي قدمها طالب الحجر ، اذ تحمل الصورة الشمسية لطلب الشهر العقاري رقم ٢١٤٥ الوايلي الدليل على أنه عاود التوقيع على بياض على ورقة أخرى كانت محلا لتحرير عقد بيع تقدم عنه طلب للشهر العقاري بتاريخ ١٩٥٩/٩/٢٩ باسم سيدة تدعى فهيمة مصطفى حسن تضمن أنها اشترت منه منزلا كائنا بدير الملاك لقاء ثمن مقداره ٤٥٠٠ ج قبض منها عند التعاقد ٣٠٠ ج ، وقد جحد المستأنف صدور ذلك العقد منه بإذاره المعلن بتاريخ ٢٥ يولييه ١٩٦١ لجهة الشهر العقاري بالوايلي ، هذا فضلا عن توقيعه ببصمة ختمه وأصبعه على الايصال المرفق بالاوراق والذي يدل على أنه قبض أجرة شهر مارس ١٩٦٧ من مستأجره زكى حنين بشاى الذى لم يكن قد حل موعد استحقاقها والأوشر بنظره بتاريخ ١٩٦٦/١/٨ ، كما دل خطاب وكيل المستأنف المؤرخ ١٩٦٨/٤/٦ على أنه وقع على ايصال مماثل مقدم في الدعوى ١٤٥ لسنة ١٩٥٨ مستعجل القاهرة ، وكل ذلك يحمل الدليل القاطع على أن تصرفات المطلوب الحجر عليه تحمل الدليل على الانقياد وعدم الادراك ، وأنه ينخسعد في تصرفاته

ومعاملاته بأيسر وسائل الانخداع على وجه يهدد ماله بالضياع » وهذه التصرفات التي تضمنتها تقاريرات الحكم من توقيع الطاعن بختمه على أوراق بياض لكاتب عمومي استغلها في بيع أملاك الطاعن ، وتوقيعه بختمه على ايصالين باستلام أجرة عين يملكها دون أن يكون قد حل موعد استحقاقها ، ليس فيها أى مظهر من مظاهر الاضطراب أو دليل على الانقياد وعدم الادراك ، وأن الطاعن ينخسعد في تصرفاته ومعاملاته بأيسر وسائل الانخداع على وجه يهدد ماله بالضياع ، وهى لا تعدو أن تكون صادرة عن مجرد اهمال أو سهو في التعامل مما يقع فيه الرجل العادى . واذ كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولا تقدم يتعين القضاء بانغاء الحكم المستأنف ورقض الدعوى .

الطن ٢٠ لسنة ٢٨ق احوال شخصية رئاسة وعصوية
السادة المستشارين أحمد حسن هيكل وجودة أحمد غيث
وابراهيم السيد ذكرى وعثمان حسين عبد الله والدكتور
محمد زكى عبد البر .

٤٤

٢٦ أكتوبر ١٩٧٢

التزام : مدين ، منه اجسلا للوفاء . عقد ، فسخ .
محكمة موضوع . مدنى ١٥٧ قديم ٢٢٣ مدلى ٢/١٥٧

ورد بالفقرة الثانية من المادة ١٥٧ على سبيل الاستثناء من الحق المقرر للدائن بفقرتها الأولى في طلب الفسخ ، ولا ينطوى منح الأجل في ذاته على حكم الشرط الفاسخ الذى بموجبه يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه . وإنما يبقى العقد قائما . والوفاء بالالتزام لا يزال ممكنا بعد انقضاء الأجل حتى صدور الحكم النهائى ، ويكون لقاضى الموضوع تقدير ظروف التأخير في الوفاء ولا يتعين عليه أن يحكم بالفسخ ،

ويجوز أن يحكم برفضه إذا هو تبين أن الوفاء المتأخر مما لا يضار به الدائن .

الحكمة :

وحيث أن الفسخ إذا لم يشترط بنص العقد ، فإنه يكون خاضعا لتقدير قاضي الموضوع يحكم به أو يمنح المدين أجلا للوفاء بالالتزام وأنه وإن كان الوفاء في غضون هذا الاجل مانعا من جواز الحكم بالفسخ فإن انقضاء الاجل دون وفاء كامل لا يوجب الحكم بالفسخ حتما الا بنص في القانون ، ولا يوجد هذا النص في قواعد الفسخ الواردة بالمادة ١٥٧ من التقنين المدني ، كما أن المشرع حذف من مواد البيع نص المادة ٦١ من المشروع التمهيدى الذى كان يوجب الفسخ دون انذار المشتري الى اجل آخر اذا لم يدفع الثمن قبل انقضاء الاجل - وهو النص المقابل للمادة ٣٣٣ مدنى قديم - تاركا ذلك لحكم القواعد العامة في فسخ العقود الملزمة للجانبين ، والمستفاد من هذه القواعد أن الاجل ورد بالفقرة الثانية من المادة ١٥٧ على سبيل الاستثناء من الحق المقرر للدائن بفقرتها الاولى في طلب الفسخ ، ولا ينطوى منح الاجل في ذاته على حكم الشرط الفاسخ الذى بموجبه يكون العقد مفسوخا من لقاء نفسه وانما يبقى العقد قائما والوفاء بالالتزام لا يزال ممكنا بعد انقضاء الاجل حتى صدور الحكم النهائى ، ويكون لقاضى الموضوع تقدير ظروف التأخير في الوفاء ولا يتعين عليه أن يحكم بالفسخ ، ويجوز أن يحكم برفضه إذا هو تبين أن الوفاء المتأخر مما لا يضار به الدائن .

الاقرار الملحق بالعقد العرفى الصادر لهما من البائعة رغم انذارهما بتسليمها لتقديمها الى الشهر العقارى . اذ كان ذلك وكان الحكم قد اقام قضاءه على قوله « أن المستأنف عليهما قد اخلا ابتداء بالتزامهما المترتب على عقد البيع بعدم تقديم مستندات التمليك اللازمة لتحرير العقد النهائى » . وان « قضاء محكمة الدرجة الاولى بمنح مهلة للمستأنفات لدفع باقى الثمن والتصديق على العقد النهائى يكون قضاء خاطئا ، اذ كان يجب اعطاء المهلة ابتداء للمستأنف عليهما لتنفيذ التزامهما » وأن « الثابت قيام المستأنفات بعرض باقى الثمن وقدره ٢.٥٧٠ جنيها على يد محضر على المستأنف عليهما بتاريخ ١٩٦٦/٨/٦ ، واذ رفض الاخيران استلامه اودعته المستأنفات خزنة المحكمة في نفس اليوم ، ثم قمن باعلان محضر الايداع الى المستأنف عليهما في اليوم التالى مباشرة ، وكان العرض والايداع غير مقيدين باى شرط يتنافى مع طبيعتهما او مرماهما ، فان ذمتهم تكون قد برئت من باقى الثمن » وكان الواقع الذى حصله الحكم له اصله الثابت بالأوراق وما رتبته على هذا الواقع هو مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع في تقدير مبررات طلب الفسخ وظروف التأخير في الوفاء ، فان الحكم اذ قضى برفض دعوى الفسخ لا يكون قد خالف الثابت بالأوراق او أخطأ في تطبيق القانون .

الضم ٢٤٩ لسنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عثمان زكريا ومحمد سيد أحمد حسان وعلى عبد الرحمن وعلى صلاح الدين وأحمد صفاء الدين .

٤٥

٢٨ أكتوبر ١٩٧٢

- أ - ملكية : كسبها ، سبب ، نقلها ، عقد ، تسجيله ، آثاره في نقل ملكية .
- ب - عمل تجارى : بالتبعية . وكالة ، عقد ، إثبات ، بيئة . قانون تجارى م ٩/٢
- ج - نقص : طعن ، سبب جديد .
- د - نقص : طعن إثبات اخلال المحكمة بحقه في الدفاع .

واذ كان يبين من الرجوع الى العقد الابتدائى المودع بملف الطعن انه تضمن تعهد المشتريات بدفع باقى الثمن عند التصديق على العقد النهائى ، ولا يتضمن الاتفاق على الشرط الفاسخ الصريح وكان الواقع الثابت بالحكم المطعون فيه أن مأمورية الشهر العقارى اوقفت الطلبين المتقدمين من المشتريات بتاريخ ١٩٦٥/٥/٤ لاستخراج كشف التحديد وطلبت الكشوف الخاصة بسنة ١٩٦٥ ، وأن الطاعنين لم يسلموا المشتريات هذه الكشوف واصل

للماكينة وحدها دون المباني والأرض المقامة عليها ، وكان الطاعن لم يقدم صورة رسمية من صحيفة الدعوى وأخرى من صحيفة الاستئناف للتدليل على ما يدعيه ، فان نفيه على الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص يكون مجردا عن الدليل لما كان ذلك ، وكان طلب المطعونون ضده الأول تثبيت ملكيته لتلك الماكينة أمام محكمة الاستئناف يدخل في نطاق طلباته أمام محكمة أول درجة وكانت محكمة الاستئناف قد فصلت في هذا الطلب على أساس الوقائع المطروحة عليها ، فانها تكون قد التزمت بقضائها هذا حدود طلبات المدعى في الدعوى ولم تغير سببها .

وحيث انه لما كانت الواقعة التي طرحها المطعون ضده الأول في دعواه هي انه اشترى الماكينة محل النزاع بعقد عين فيه أوصافها الى مكانها واقامة المباني اللازمة لها وتشغيلها ، وفوض الطاعن في استلامها من البائع ونقلها وأن الطاعن انكر عليه ملكية هذه الماكينة ، وكان المطعون ضده الأول قصر طلباته أمام محكمة الاستئناف وعلى ما سلف بيانه في الرد على السبب السابق على طلب تثبيت ملكيته للماكينة وحدها ، وكان هذا الطلب ينصب على الآلة المتنازع عليها كما كانت قبل تثبيتها ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى تقرير ان هذه الآلة ينطبق عليها عقد المطعون ضده الأول ، وأن ملكيته لها تثبت بهذا العقد دون تسجيل لانه يقع على منقول . لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتثبيت ملكيته على سند من ذلك العقد لا يكون مخطئا في تطبيق القانون .

وحيث ان الحكم المطعون فيه اورد في شأن مايشير الطاعن فيهما قوله « ان الحكم الموضوعي المستأنف خطأ في اعتبار النزاع مدنيا لاتجاريا وبالتالي خطأ في العدول عن حكم التحقيق وما رتب عليه ، ذلك لأن اقامة ماكينة الطحين بناحية كفر شكر بقصد استغلالها هو عمل تجاري بحث طبقا للمادة ٢ من قانون التجارة ويعتبر القائمون به تجارا فالمستأنف (المطعون ضده الأول) رغم انه موظف بوزارة العدل يعتبر تاجرا ، والمستأنف عليه (الطاعن) وهو

١ - اذ كان المطعون ضده الأول قد قصر طلباته أمام محكمة الاستئناف على طلب تثبيت ملكيته للماكينة وحدها ، كما كانت قبل تثبيتها ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى تقرير ان هذه الآلة ينطبق عليها عقد المطعون ضده الأول ، وأن ملكيته لها تثبت بهذا العقد دون تسجيل ، لانه يقع على منقول . لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتثبيت ملكيته على سند من ذلك العقد لا يكون مخطئا في تطبيق القانون .

٢ - اتفاق الطرفين على القيام بعمل تجارى هو استغلال مطحن يجعلهما تاجرين . واذا كان تفويض المطعون ضده الأول للطاعن ينطوى على أعمال تتصل بهذا العمل ولازمة له ، فان هذه الأعمال تعتبر هي الأخرى أعمالا تجارية تطبيقا لبدا الأعمال التجارية بالتبعية .

٣ - لما كانت أوراق الطعن قد خلت مما يفيد ان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بطلان عمل الخبير بسبب عدم دعوته له اثناء المعاينة او مخالفته لمنطوق الحكم الصادر بنده ، فانه لا يقبل منه التحدى بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ - لما كان الطاعن لم يقدم صورة رسمية من مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف وصورة رسمية من تقرير الخبير للتدليل على تمسكه بذلك الدفاع أمام محكمة الموضوع وعلى ماورد بتقرير الخبير خاصة به ، فان نفيه يكون مجردا من الدليل .

الحكمة :

وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد سجل في تقريراته ان المطعون ضده الأول طلب أمام محكمة أول درجة تثبيت ملكيته للماكينة الطحين المبينة المعالم بصحيفة الدعوى وجميع محتوياتها ومشتملاتها من مبان وآلات وغيرها ، بينما طلب في صحيفة الاستئناف الغاء الحكم المستأنف وتثبيت ملكيته للماكينة الطحين الموضحة وصفا وبيانا بصحيفة الدعوى ، وكان هذا الذي سجله الحكم يفيد ان المطعون ضده الأول طلب أمام محكمة الاستئناف تثبيت ملكيته

الطاعن في هذا الصدد فان النعى عليه بهذين السببين يكون على غير أساس .
وحيث انه لا كانت أوراق الطعن قد خلت مما يفيد أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان عمل الخبير بسبب عدم دعوته له اثناء المعاينة أو مخالفته لمنطوق الحكم الصادر بنبذه ، فانه لا يقبل منه التحدى بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث انه لا كان الطاعن لم يقدم صورة رسمية من مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف وصورة رسمية من تقرير الخبير للتدليل على تمسكه بذلك الدفاع أمام محكمة الموضوع وعلى ما ورد بتقرير الخبير خاصا به فان نعيه يكون مجردا من الدليل .

وحيث انه لا تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٥٢ لسنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد صادق الرشيد ومحمد شبل عبد المقصود : أديب فصبجي ومحمد فاضل المرجوش وحافظ الوكيل .

٤٦

أول نوفمبر ١٩٧٢

ضريبة : ربح تجارى ، دين معدوم . محكمة موضوع .
نقض ، محكمة ، سلطتها .

المبدأ القانوني :

صلة الأبوة بين المدين اودائنه المطعون عليه (الممول صاحب المنشأة) ، وعدم اكتراث المدين بالاجراءات القانونية التى يتخذها الدائن ضده لا يفقد الأمل فى تحصيل الدين حتى يعتبر معدوما ، خاصة والمدين لا يزال يملك محلا ، ولم يبين الحكم ما اذا كان الأمل قد فقد فى تحصيل الدين رغم وجود هذا المحل (١) .

الحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه انتهى الى انه لم يثبت حصول المطعون عليه على أى ربح نتيجة لانسحاب شريكه من الشركة التى كانت قائمة بينهما ، لأن الديون التى كانت مستحقة للمنشأة وآلت الى المطعون عليه دون مقابل طبقا لعقد فسخ هذه الشركة تعتبر ديونا معدومة ، وأقام

ميكانيكى يعتبر كذلك تاجرا (وليس مجرد صانع) وذلك بالنسبة لتنفيذ المشروع باقامة الماكينة وتشغيلها واستغلالها بقصد الربح الذى يوزع على الطرفين ، الأول بحق الثلاثة أرباع باعتباره صاحب الماكينة ، والثانى بحق الربع باعتباره مباشرها الذى يتولى تشغيلها وإدارتها على ما شهد به أحمد حسن ذكرى .

ومن ثم ولما كان المشروع تجاريا وكان الخصمان بالنسبة له من التجار فان العلاقة بينهما فيما يتعلق به تعتبر علاقة تجارية يجوز اثباتها وما يتفرع عنها أو يتصل بها من علاقات بطرق الاثبات كافة بما فيها البينة ، فإذا كان المستأنف (المطعون ضده الأول) قد اشترى الماكينة محل النزاع من الأستاذ وهبه الزنقلى بموجب العقد المقدم منه وعهد الى المستأنف عليه الأول (الطاعن) بنقلها من مكان اقامتها بدائرة مركز زفتى الى ناحية كفر شكر مركز بنها ، وفى اقامتها وتشغيلها واستغلالها فان ذلك كله يعتبر من الأعمال التجارية ، ومن ثم يكون الحكم الموضوعى المستأنف قد جانبه الصواب فى اعتباره توكيل المستأنف (المطعون ضده الأول) للمستأنف عليه الأول (الطاعن) فى هذه الأمور عملا مدنيا لا يجوز اثباته الا بالكتابة بمقولة ان قيمته تزيد على عشرة جنيهات .

وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه صحيح فى القانون . ذلك انه متى كان قد اثبت أن اتفاق الطرفين على القيام بعمل تجارى هو استغلال المطن يجعلهما تاجرين ، وكان تفويض المطعون ضده الأول للطاعن ينطوى على أعمال تتصل بهذا العمل ولازمة له فان هذه الأعمال تعتبر هى الأخرى أعمالا تجارية تطبيقا لمبدأ الأعمال التجارية بالتبعية الخصوص عليه فى الفقرة التاسعة من المادة الثانية من قانون التجارة وغير صحيح ما يقوله الطاعن من أن العمل التجارى يعتبر مدنيا بالتبعية لتلك الأعمال ، لانه هو الأصل والأصل لا يتبع الفرع .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد رتب على هذا النظر بحق اعتبار عقد الوكالة تجاريا وأجاز اثباته بالبينة ، ورد على دفاع

٤٧

١٥ نوفمبر ١٩٧٢

- أ - ضريبة : ربح تجارى . شركة تضامن ، مدير
شريك متضامن . شركة توصية بالأسهم ق ١٤ لسنة ١٩٣٩
م ٢ و ٣٤ .
ب - شريك متضامن : اقراره بخضوعه لضريبة ، خطؤه ،
تداركه ، مرتبه .

المبادئ القانونية :

١ - مركز المدير الشريك المتضامن في شركة
التضامن أو شركة التوصية بالأسهم - هو
مركز التاجر الفرد صاحب المنشأة الذي لا
يفرض له القانون عند احتساب الضريبة على
أرباحه اجرا مقابل ادارته اياها ، وحقيقة
الأمر في عمل مدير الشركة أنه يعتبر من ضمن
حصته في رأس المال ، فما يأخذه في مقابل عمله
هذا يكون بحسب الأصل حصة في الربح
مستحقة لشريك لا اجرا مستحقا لاجير .
وبالتالى وبقدر ما تتسع له ارباح الشركة يكون
مرتبه خاضعا للضريبة على الأرباح التجارية .

٢ - اقرار الشريك المتضامن بخضوعه
للضريبة من حيث المبدأ لا يمنعه عند فرض
النزاع على لجنة الطعن من تداركه ما وقع فيه
من خطأ ، والتمسك بأن المرتبات التى حصل
عليها من الشركة لا تخضع للضريبة الا بقدر ما
تتسع له ارباحها ، وهو دفاع قانونى يجوز
اثارته لأول مرة امام اللجنة .

الحكمة :

وحيث ان مركز المدير الشريك المتضامن في
شركة التضامن أو شركة التوصية بالأسهم -
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو سواء
بسواء مركز التاجر الفرد صاحب المنشأة
الذى لا يفرض له القانون عند احتساب الضريبة
على أرباحه اجرا مقابل ادارته اياها ولا فرق
بين الاثنين وحقيقة الأمر في عمل مدير الشركة
أنه يعتبر من ضمن حصته في رأس المال ، فما
يأخذه في مقابل عمله هذا يكون بحسب الأصل
حصة في الربح مستحقة لشريك لا اجرا مستحقا
لاجير ، وبالتالى وبقدر ما تتسع له أرباح

الحكم قضاءه في هذا الخصوص على ما يأتى :
فاذا كان هذا الدين على عاتق والد الشريكين
الذى كان على صلة تعامل بالمنشأة ثم باع أحد
مجليه الى أحد الشريكين ، وكانت الظروف
كلها تنادى بأن الوالد المدين قد أثر سوء مركزه
المالى على عمله وأنه غير مكترث بما عسى أن
يوجه اليه من اجراءات قانونية فان هذا المدين
دون شك يعتبر معدوما ، اذ لا أمل في تحصيله
وقد استبعد فعلا من أرصدة الدائنين فلم
يرحل في السنوات التالية ، بل أن اللجنة
الداخلية المنعقدة بتاريخ ١٩ من مارس ١٩٥٩
قد أوضحت أن الشريكين لم يستطيعا الحصول
على هذا الدين نظرا لصلة الابوة مما يشكك في
امكان تحصيله فعلا .

ولما كانت الديون المدومة التى تعتبر بعشابة
خسارة على المنشأة هي - وعلى ما جرى به
قضاء هذه المحكمة - التى فقد الأمل في
تحصيلها ، ولئن كان الحكم على الدين بأنه
معدوم أو غير معدوم هو مما يدخل في السلطة
التقديرية لمحكمة الموضوع ، الا أن لمحكمة
النقض أن تتدخل اذا كانت الأسباب التى
اعتمد عليها القاضى في حكمه تنطوى على مخالفة
القانون أولا يكون من شأنها أن تؤدى الى
النتيجة التى انتهى اليها ، ولما كان ما استند
اليه الحكم المطعون فيه على النحو سالف
البيان في اثبات انعدام الدين الذى للمنشأة
فى ذمة والد المطعون عليه لا يكفى لاعتباره كذلك ،
لان صلة الابوة بين المدين ودائه المطعون عليه
وعدم اكتراث المدين بالاجراءات القانونية التى
يتخذها الدائن ضده للمطالبة بالدين لا يفقد
الأمل في تحصيله حتى يعتبر معدوما ، خاصة
وقد اثبت الحكم أن المدين لا يزال يملك محلا
بعد أن تصرف بالبيع في منخله الثانى . ولم
يبين الحكم ما اذا كان الأمل قد فقد في تحصيل
الدين رغم وجود هذا المحل . ولما كان ذلك ، فان
الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور بما
يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث
باقى أسباب الطعن .

الطعن ٢١ لسنة ٣٥ ق رياسة وعضوية السادة
المستشارين احمد حسن هيكل و ابراهيم السعيد ذكورى
وعثمان حسين عبد الله والدكتور محمد زكى عبد البير
واسماعيل فرحات عثمان .

الشركة يكون مرتبه خاضعاً للضريبة على الأرباح التجارية طبقاً للمادتين ٣٠ و ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

ولما كانت الضريبة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ترتكن في أساسها على رباط عقدي بين مصلحة الضرائب والتاجر ، وإنما تحددها القوانين التي تفرضها وليس في هذه القوانين ولا في القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذي يقع فيها، فللتاجر أن يسترد ما دفعه بغير حق ، وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع ما لم يكن قد سقط بالتقادم . لما كان ذلك فإن إقرار الشريك المتضامن بخضوعه للضريبة من حيث المبدأ لا يمنعه عند مرض النزاع على لجنة الطعن من تدارك ما وقع فيه من خطأ ، والتمسك بأن المرتبات التي حصل عليها من الشركة لا تخضع للضريبة إلا بقدر ما تتسع له أرباحها وهو دفاع قانوني يجوز إثباته لأول مرة أمام اللجنة، وهذا المعنى هو الذي سجله الحكم المطعون فيه بقوله « أن تسليم الممول بخضوع مرتباته التي تقضها من الشركة في فترة إدارته لها للضريبة على الأرباح من الناحية القانونية المحضة لا ينفي أنه مع تسليمه ذاك يحاول الإفلات من طائلة ذلك الخضوع عن طريق تطبيق نص قانوني آخر لا يتعارض مع مبدأ الخضوع في حد ذاته » . لما كان ما تقدم فإن النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث أنه وإن كان يتعين أن تستبعد من خسارة الشركة في سنوات النزاع المبالغ التي حصل عليها الشريك المتضامن وقدرها ١.٢٠٠ ج في السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ و ١٦٠٠ ج في سنة ١٩٥٥ ، إلا أنه لما كان مرتب الشريك المتضامن المدير في شركة التوصية بالأسهم لا يخضع للضريبة على الأرباح إلا بقدر ما تتسع له أرباح الشركة ، وكان يتعين احتساب مصاريف السيارة المخصصة للشريك المتضامن المدير وإضافتها إلى مصروفات الشركة في السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ التي منيت فيها بخسائر وخسرها من الأرباح التي حققتها في سنة ١٩٥٥ ، وهي المصاريف التي اعتمدتها

محكمة الموضوع للسيارة ولم تطعن عليها المصلحة وتبلغ .. وكانت لجنة الطعن قد حددت نتيجة أعمال الشركة قبل أعمال حكم المادة ٥٧ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ الخاصة بترحيل الخسائر - بأنها منيت بخسارة بلغت ... وإنها حققت ربحاً في سنة ١٩٥٥ قدره ... ، ولم يكن قرار اللجنة في هذا الخصوص محل طعن من الخصوم . لما كان ذلك ، فإن أعمال الشركة تكون ... ، وبتطبيق المادة ٥٧ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ فإن خسارة الشركة في سنة ١٩٥٢ تستوعب أرباح سنة ١٩٥٣ كما أن خسارة ١٩٥٤ تستوعب أرباح سنة ١٩٥٥ ، وتكون الشركة لم تحقق أرباحاً في جميع سنوات النزاع ، وبالتالي لا تخضع المبالغ التي حصل عليها الشريك المتضامن المدير للضريبة ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فإن النعي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن ..

الطعن ٢٠ لسنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكل وجودة أحمد غيث وأبراهيم التميمي ذكري والدكتور محمد زكي عبد البر وإسماعيل فرحات عثمان .

٤٨

١٥ نوفمبر ١٩٧٢

أ - أحوال شخصية : نفق ، طعن ، إبداء ورقة ، مستند ، بطلان مرافعات ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ م ٢/٨٨١ مرافعات م ٤٣٢ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٢٥ م ٢/٣

ب - روم ارتودكس : زواج مصري ويونانية ، شريعة واجبة التطبيق . مدني م ١٢ و ١٤ و ٢٦ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ م ٢/٦ .

ج - زواج : علانية . روم ارتودكس ، زواج ، لائحة ١٥ من مارس ١٩٣٧ معدلة في فبراير ١٩٥٠ .

د - زواج : انعقاده ، قيده في سجل خاص .

هـ - زواج : توثيقه . ق ٦٨ لسنة ١٩٤٧ م ٣ ق ٦٢٩ لسنة ١٩٥٥ م ٣ .

المبادئ القانونية :

١ - يتعين على من يطعن بطريق النقض في

الأحكام المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية وفقا للفقرة الثانية من المادة ٨٨١ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والمادة ٤٣٢ منه قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والذي ألغى بموجب المادة ٢/٣ من قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ أن يودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ميعاد الطعن صورة من الحكم المطعون فيه وصورة من الحكم الابتدائي إذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال إليه في أسبابه ، إلا أنه لما كان يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعنة تقدمت يوم التقرير بالطعن بطلب ضم ملف الدعوى الابتدائي ، وأصدر السيد رئيس محكمة النقض أمرا في ذات اليوم وقبل فوات ميعاد الطعن بضم هذا الملف استعمالا للرقصة المخسولة له بمقتضى المادة ٨٨٢ من قانون المرافعات ، وكان ضم ملف الدعوى بناء على أمر رئيس المحكمة في الدعوى المتعلقة بالأحوال الشخصية من شأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يتيح للخصوم في الطعن تأييد وجهات نظرهم استنادا الى ما حواه من مستندات أو أوراق دون أن يحتاج الطاعن في هذه الحالة بأنه لم يقدم في المواعيد التي حددها القانون المستندات المؤيدة لطعنه ، لما كان ذلك ، فإن الدفع ببطلان الطعن يكون متعين الرفض .

وحيث أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه من النزاع في الدعوى يدور حول صحة زواج تم بين زوج مصري وزوجة يونانية ينتمى كلاهما الى طائفة الروم الأرثوذكس فان شريعة هذه الطائفة هي الواجبة التطبيق على هذا النزاع عملا بأحكام المواد ١٢ و ١٤ و ٢٦ من القانون المدني والمادة ٣/٦ من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، وكانت المادة الاولى من لائحة الزواج والطلاق والبائنة الخاصة بطائفة الروم الأرثوذكس الصادرة في ١٥ من مارس ١٩٣٧ والمعدلة في فبراير ١٩٤٠ تنص على أنه « يقتضى لانشاء الزواج الصحيح اجتماع الشروط الآتية (أ) الأهلية باعتبار السن (ب) قبول القادمين على الزواج قبولا حرا (ج) عدم وجود مانع من الزواج (د) الاذن الاسقفى (هـ) أن يقوم بالاكليل كاهن من الكنيسة الارثوذكسية بالشرق

الأحكام المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية وفقا للفقرة الثانية من المادة ٨٨١ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والمادة ٤٣٢ منه قبل تعديلها ضم ملف الدعوى بناء على أمر من رئيس المحكمة في الدعوى المتعلقة بالأحوال الشخصية من شأنه أن يتيح للخصوم في الطعن تأييد وجهات نظرهم استنادا الى ما حواه من مستندات أو أوراق دون أن يحتاج الطاعن في هذه الحالة بأنه لم يقدم في المواعيد التي حددها القانون المستندات المؤيدة لطعنه .

٢ - متى كان النزاع في الدعوى يدور حول صحة زواج تم بين زوج مصري وزوجة يونانية ينتمى كلاهما الى طائفة الروم الأرثوذكس ، فان شريعة هذه الطائفة هي الواجبة التطبيق على هذا النزاع .

٣ - لا يكفي لانعقاد الزواج في شريعة الروم الأرثوذكس أن تتوافر الشروط الموضوعية من حيث الأهلية والرضا وانتفاء الموانع ، وإنما يلزم أن يتم الزواج علنا وفقا للطقوس الدينية الرسمية والا كان الزواج باطلا . مثلها في ذلك مثل سائر الشرائع المسيحية في مصر .

٤ - ما توجبته الشرائع المسيحية في مصر من تحرير الكاهن عقود الزواج بعد القيام بالراسيم الدينية وقيدها في سجلات خاصة ، هي اجراءات لاحقة على انعقاد العقد ، وهي من قبيل اعداد الدليل لاثبات الزواج ، فلا يترتب على اغفالها بطلانه .

٥ - الشرع انتزع عملية توثيق الزواج عند الطوائف المسيحية من رجال الدين الذين يقومون بطقوسه واطاها اما مكاتب التوثيق ، او لوثق منتدب له امام بالأحكام الدينية للجهة التي يتولى التوثيق بها ، دون أن يجعل من التوثيق شرطا لازما لصحة العقد ، وإنما ينعقد العقد صحيحا ، وتترتب عليه آثاره باتمام المراسم الدينية .

المحكمة :

وحيث أنه وأن كان يتعين على من يطعن بطريق النقض في الأحكام المتعلقة بمسائل الأحوال

والمجالس المالية . ورؤى الإبقاء على نظام المأذونين فيما يتعلق بتوثيق عقود الزواج لدى المسلمين لما فيه من التيسير في الإجراءات وقربة دائما من المتعاقدين وضمان مراقبته والإشراف عليه ، كما رؤى تنظيم توثيق عقود الزواج بالنسبة للمصريين غير المسلمين المتحدى الملة بوضع نظام مماثل لنظام المأذونين ، فجعل الاختصاص في توثيق عقود الزواج لموثقين متدربين يكون لهم المام بالأحكام الدينية للجهة التي يتولون التوثيق فيها وعلى ألا يمس ذلك التوثيق الإجراءات الدينية . كما عهد إلى مكاتب التوثيق بتحرير جميع الشهادات الأخرى التي كانت تتولاها المحاكم الشرعية والمحاكم المالية عدا الشهادات التي ينص القانون على جعلها من اختصاص المحكمة . « واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على أن زواج المورث بالمطعون عليها الأولى صحيح لأنه استوفى الشكل الدينى ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

وحيث أن البين من الحكم المطعون فيه أنه لم يذهب إلى أن رجل الدين وثق عقد الزواج بالمعنى المقصود في المادة الثالثة من القانون ٦٨ لسنة ١٩٤٧ معدلة بالقانون ٦٢٩ لسنة ١٩٥٥ وإنما عني بذلك قيد العقد بسجلات البطيرية، وهو أمر ثابت بالأوراق ويختلف عن عقد التوثيق في مكتب الشهر العقارى طبقا للقانون سالف الذكر .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٥ لسنة ٢٨ ق احوال شخصية رئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكمل ومحمد أسعد محمود وجودة أحمد غيث وإبراهيم السعيد ذكرى وعثمان حسين عبد الله .

٤٩

١٦ نوفمبر ١٩٧٢

أ - دعوى : صحة تعاقد . بيع .

ب - نقض : طعن ، سبب جديد .

ج - حكم : تسبيب ، طلب إحالة إلى التحقيق . رفضه .

تخوله قوانين الكنيسة حق القيام به ، وكان مفاد هذا النص أنه لا يكفى لانعقاد الزواج في شريعة الروم الأرثوذكس أن تتوافر الشروط الموضوعية من حيث الأهلية والرضا وانتفاء الموانع ، وإنما يلزم إلى جانب ذلك أن يتم الزواج علنا وفقا للطقوس الدينية المرسومة ، والا كان الزواج باطلا مثلها في ذلك مثل سائر الشرائع المسيحية في مصر ، وكان ما توجبه بعض هذه الشرائع من تحرير الكاهن عقود الزواج بعد القيام بالمراسم الدينية وقيدتها في سجلات خاصة هي إجراءات لاحقة على انعقاد العقد وليست من شروط الموضوعية أو الشكلية اللازمة لانعقاده ، بل هي من قبيل اعداد الدليل لاثبات الزواج ، فلا يترتب على اغفالها بطلانه .

لما كان ذلك وكان النص في المادة الثالثة من قانون التوثيق ٦٨ لسنة ١٩٤٧ بعد تعديلها بالقانون ٦٢٩ لسنة ١٩٥٥ على أن « تتولى المكاتب توثيق جميع المحررات وذلك فيما عدا عقود الزواج وشهادات الطلاق والرجعة والتصادق على ذلك الخاصة بالمصريين المسلمين والمصريين غير المسلمين المتحدى الطائفة والملة ويتولى توثيق عقود الزواج والطلاق بالنسبة إلى المصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة موثقون منتدبون يعينون بقرار من وزير العدل » والنص في المادة الثالثة من القانون ٦٢٩ لسنة ١٩٥٥ على أن « تلغى أقلام التوثيق بالمحاكم الشرعية كما تلغى عملية التوثيق بالمجالس المالية وتحال إلى مكتب التوثيق جميع المضايط والسجلات والدفاتر المتعلقة بها - يدل على أن المشرع قد انتزع عملية توثيق الزواج عند الطوائف المسيحية من رجال الدين الذين يقومون بطقوسه وأعطاهما أما لمكاتب التوثيق أو لموثق منتدب له المام بالأحكام الدينية للجهة التي يتولى التوثيق بها دون أن يجعل من التوثيق شرطا لازما لصحة العقد ، وإنما ينعقد العقد صحيحا وترتب عليه آثاره باتمام المراسم الدينية ، يؤيد هذا النظر ما أورده المذكرة الإيضاحية لذلك القانون من أنه « بمناسبة صدور القانون بإلغاء المحاكم الشرعية والمحاكم المالية رؤى تنظيم توثيق عقود الزواج والشهادات التي كانت تتولاها المحاكم الشرعية

ثم باعته الى المطعون عليها الأولى بالعقد موضوع الدعوى المرفق بذات الملف هو وعقد ايجار الأرض المقام عليها المباني الصادر للمطعون عليها الأولى من وزارة الاسكان ، وكان الطاعن الأول وان أنكر بصحيفة استئنائه صدور العقد المنسوب اليه منه الى الطاعنة الثانية ووعد بالطعن عليه بالتزوير الا أنه لم يسلك هذا السبيل ، فانه بهذا الدفاع يكون قد طرح أمر عقد البيع الصادر منه للطاعنة الثانية على المحكمة بطريق دفع الدعوى المقامة عليه ، ولما كان الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٥/٢/١٩ الصادر من العميد محمد سلام للطاعن الأول ببيع مباني الكابينة يجعل انتقال ملكية المباني وتسجيل الحكم في الدعوى المائلة ممكنا ، كما وأن الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من الطاعن الأول الى السيد علي حمد الله عن نفس المباني لا يمنع من القضاء بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى ، اذ لم يثبت أن السيد علي حمد الله قد سجل التصرف الصادر له ، فان النعي على الحكم بمخالفة القانون يكون على غير أساس ، أما تمسك الطاعن الأول في سبب النعي بأن العقد المنسوب صدوره منه للطاعنة الثانية قد دس بملف وزارة الاسكان عند نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة ، ثم سحب منه عند نظر الاستئناف فهو دفاع جديد لم يثبت طرحه على محكمة الموضوع ، ومن ثم فلا وجه للتحدي به أمام محكمة النقض .

وحيث . . انه وقد انتهت محكمة الموضوع الى أن الطاعن الأول قد باع مباني الكابينة بالعقد الصادر منه للطاعنة الثانية وكان لازم ذلك أنها اعتبرت المباني قائمة ، وانه صاحب الحق في التصرف فيها وقت البيع فان تعيب الحكم في قضائه برفض طلب الطاعن الأول احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات اقامته المباني من ماله الخاص يكون غير منتج ولا جدوى فيه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض طلب الطاعنة الثانية اعادة الدعوى للمرافعة للطعن بتزوير عقد البيع الصادر لها من العميد محمد سلام لعدم جديته التي استخلصها من اخطارها البلدية في ١٩٦٠/١٢/٥ بشرائها الكابينة من الأميرالاي محمد سلام قبل صدور البيع منها للمطعون عليها الأولى ، وطلبها نقل عقد ايجار الأرض لاسمها ، وكان الطعن بتزوير عقد البيع الصادر

د - مرافعة : طلب فتح بابها ، جديده ، تقديرها ، محكمة موضوع .

هـ - نقض : طعن ، سبب مجهول .

المبادئ القانونية :

١ - اختصاص المشتري بائع بائعه للحكم في مواجهته في دعوى صحة التعاقد ، وانكار البائع صدور العقد المقول بصدوره منه الى البائع ، يوجب اعتبار النزاع الخاص بالعقد الصادر بين البائع وبائع البائع مطروحا على المحكمة للفصل فيه .

٢ - اذا كان ما يتمسك به الطاعن - من دفاع - في سبب النعي لم يثبت طرحه على محكمة الموضوع ، فانه لا يكون ثمة وجه للتحدي به أمام محكمة النقض .

٣ - متى كانت محكمة الموضوع قد انتهت الى أن الطاعن الأول قد باع مباني الكابينة بالعقد الصادر منه للطاعنة الثانية ، وكان لازم ذلك أنها اعتبرت المباني قائمة ، وانه صاحب الحق في التصرف فيها وقت البيع ، فان تعيب الحكم فيها ورد بأسبابه عن رفض طلب الطاعن الأول احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات اقامته المباني من ماله الخاص يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

٤ - تقدير مدى الجد في الطلب الذي يقدمه الخصوم بغية اعادة الدعوى الى المرافعة هو من الامور التي تستقل بها محكمة الموضوع .

٥ - أوجب القانون بيان سبب الطعن بالنقض في تقريره تعريفا به وتحديد له لامكان التعرف على المقصود منه ، وادراك العيب الذي شاب الحكم واذا كان الطاعنان لم يبينوا وجوه الدفاع التي أغفل الحكم المطعون فيه الرد عليها فان النعي على الحكم بهذا السبب يكون غير مقبول لوروده مجهلا .

الحكمة :

وحيث . . انه لا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن الطاعنة الثانية قد اشترت من الطاعن الأول مباني الكابينة المكلفة باسمه بعقد مرفق بملف الكابينة المقدم من وزارة الاسكان ،

يكون سببا جديدا لا يقبل التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ - لاجدوى فيما يدفع به الطاعن (العامل) الشرط الوارد بالعقد موضوع الدعوى ، وما يثيره حول ابداء الدفع بعدم الاختصاص من جانب المطعون ضدها (الخطوط الجوية العربية السعودية) استنادا الى هذا الشرط ، لأن قضاء الحكم المطعون فيه بعدم اختصاص المحاكم المصرية بنظر الدعوى لا يقوم على هذا الشرط وتمسك المطعون ضدهما بالدفع الذى يستند اليه ، وانما يقوم على أن موضوع الدعوى يمس سيادة دولة أجنبية اخلا بالدفع المبدي من المطعون ضدهما على هذا الاساس .

الحكمة :

وحيث ان . . الحكم المطعون فيه اورد فى خصوص العقد موضوع الدعوى قوله « ان الثابت من مطالعة العقد الذى يستند اليه المستأنف (الطاعن) أنه محرر بين كل من الحكومة العربية السعودية وبين المستأنف أى أن المستأنف عليها (المطعون ضدها) دولة أجنبية » واذ كان هذا الذى حصله الحكم واقام عليه قضاءه لا مخالفة فيه لعبارة العقد الظاهرة التى جرت على أن التعاقد قد تم بين الطاعن وبين « الحكومة العربية السعودية النائب عنها » حضرة مدير عام الخطوط الجوية السعودية ، فان الجدل فى ذلك لا يكون مقبولا أمام محكمة النقض ، والنعى فى شقه الآخر مردود بأنه لما كان ما يثيره الطاعن فى سبب النعى من أن المرسوم الملكى السعودى نص على اعتبار المطعون ضدها مؤسسة عامة تمارس نشاطا تجاريا بوصف كونها شخصا اعتباريا مستقلا عن الحكومة السعودية مما يجعل المحاكم المصرية مختصة بنظر النزاع طبقا للفقرتين الأولى والثانية من المادة الثالثة من قانون المرافعات السابق ، هو دفاع يخالطه واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع لأن الاستناد الى قانون أجنبى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعدو أن يكون مجرد واقعة يجب على الخصوم اقامة الدليل عليها ، وكان الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه تمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، فانه يكون سببا جديدا لا يقبل التحدي به لأول مرة

لها من العميد محمد مسلام غير ذى أثر فى الدعوى ، لعدم تعويل المحكمة عليه فى قضائها ، وتعويلها على العقد الصادر من الطاعن الأول المشتري من هذا العميد الى الطاعنة الثانية وعلى العقد الصادر من هذه الأخيرة الى المطعون عليها الأولى ، وكان تقدير مدى الجدل فى الطلب الذى يقدمه الخصوم بغية إعادة الدعوى الى المرافعة هو من الأمور التى تستقل بها محكمة الموضوع ، ومن ثم فان النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس . .

وحيث . . انه لما كان القانون قد اوجب بيان سبب الطعن فى تقديره تعريفا به وتحديد ا له لامكان التعرف على المقصود منه وادراك العيب الذى شاب الحكم ، وكان الطاعنان لم يبينوا وجوه الدفاع التى أغفل الحكم المطعون فيه الرد عليها ، فان النعى على الحكم بهذا السبب يكون غير مقبول لوروده مجهلا .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطن ٣٦٠ لسنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد حافظ مريدى وعثمان زكريا ومحمد سيد أحمد حماد وعلى صلاح الدين وأحمد صفاء الدين .

٥٥

١٨ نوفمبر ١٩٧٢

- ١ - نقض : طعن ، سبب غير صالح . عقد ، عبارته الظاهرة ، حكم مخالفته ايما .
- ب - قانون اجنبى : اثبات عبوه . نقض ، طعن ، سبب جديد . اختصاص .
- ج - حصانة قضائية : نقض ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان الذى حصله الحكم المطعون فيه واقام عليه قضاءه لا مخالفة فيه لعبارة العقد الظاهرة ، فان الجدل فى ذلك لا يكون مقبولا أمام محكمة النقض .

٢ - الاستناد الى قانون أجنبى لا يعدو أن يكون مجرد واقعة يجب على الخصوم اقامة الدليل عليها . واذ كان الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه تمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، فانه

الأثر المترتب على سبب الانقطاع وتكون مدته هي مدة التقادم الأول ، وكان مفاد هذا النص أنه إذا زال التقادم المنقطع حل محله تقادم جديد يسرى من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع ، والأصل في هذا التقادم الجديد أن يكون مماثلاً للتقادم الأول في مدته وفي طبيعته فيما عدا الحالات التي نصت عليها المادة ٣٨٥ سالف الذكر في فقرتها الثانية فتكون مدة التقادم فيها خمس عشرة سنة ، وكانت العبرة في تطبيق هذا المبدأ ، وقد ورد النص غير مقيد ، هي بمدة التقادم الأول سواء كانت محددة بنص عام أو بنص استثنائي خاص .

ولما كانت المادة الأولى من القانون ٢٩ لسنة ١٩٤٧ تنص على أنه « استثناء من حكم الفقرة الأولى من المادة ٩٧ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ الخاص بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل والمعدلة بالقانون ٦٢ لسنة ١٩٤٤ تعتبر المبالغ التي استحققت في المسدة من أول سبتمبر ١٩٣٨ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٤ بصفة ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى الأرباح الاستثنائية واجبة الأداء » .

ولا يسقط حق الحكومة في المطالبة بها إلا بمضي عشر سنوات بالنسبة لسنوات ١٩٣٨ و ١٩٣٩ و ١٩٤٠ وتسع سنوات لسنة ١٩٤١ وثمانى سنوات لسنة ١٩٤٢ وسبع سنوات لسنة ١٩٤٣ وست سنوات لسنة ١٩٤٤ .

لما كان ذلك فانه إذا انقطع التقادم الذى قرره المادة الأولى سالف الذكر فان التقادم الجديد يكون مماثلاً للتقادم السابق في المدة ، ولا يغير من هذا النظر أن هذه المدة حددت بنص استثنائي خاص لمواجهة الحالات التى كان يخشى من سقوط الحق في المطالبة بالضريبة عنها في السنوات المشار إليها .

لما كان ما تقدم ، وكان مقتضى تطبيق المادتين ٩٧ و ٩٧ مكررة من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديله بالقانون ٢٩ لسنة ١٩٤٧ واعمالاً لحكم القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥٠ أن الضريبة المستحقة على المطعون عليه تتقادم ويسقط حق مصلحة الضرائب في المطالبة بها

اسم محكمة النقض ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذين السببين على غير أساس .

وحيث ٠٠ انه لا جدوى فيما يدفع به الطاعن الشرط الوارد بالعقد موضوع الدعوى ، وما يشيره حول إبداء الدفع بعدم الاختصاص من جانب المطعون ضدها استناداً الى هذا الشرط ، لأن قضاء الحكم المطعون فيه بعدم اختصاص المحاكم المصرية بنظر الدعوى لا يقوم على هذا الشرط وتمسك المطعون ضدها بالدفع الذى يستند اليه ، وإنما يقوم على أن موضوع الدعوى يعمس سيادة دولة أجنبية أخذاً بالدفع المبدى من المطعون ضدها على هذا الأساس ، لما كان ذلك فان النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون غير منتج .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطن ٢٧٣ لسنة ٢٦ ق رياسة وعضوية السادة المستشارين محمد صادق الرشيدي ومحمد شبل عبد القصور واحمد سبيح طلعت ومحمد فاضل المرجوشي وحافظ الوكيل .

٥١

٢٢ نوفمبر ١٩٧٢

تقادم : مسقط ، انقطاع ، ضريبة . مدنى م ١/٣٨٥ ق ٢٩ لسنة ١٩٤٧ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٩٧ .

المبدأ القانونى :

إذا انقطع التقادم الذى قرره المادة الأولى من القانون ٢٩ لسنة ١٩٤٧ بشأن تعديل المادة ٩٧ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ الخاص بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل ، فان التقادم الجديد يكون مماثلاً للتقادم السابق في المدة .

الحكمة :

وحيث ٠٠ انه لما كانت المادة ٣٨٥ من القانون المدنى تنص في فقرتها الأولى على أنه « اذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسرى من وقت انتهاء

تخرج المحكمة فيه وفي تقصى المعنى الذى أرادته الواقف منه عما يودى اليه منلول عبارته ، وجاء حكمها فى هذا الخصوص مطابقا للنصوص الفقهية والقواعد اللغوية ، فانها ليست ملزمة بتعقب حجج الخصوم وأوجه دفاعهم والرد على كل منها استقلالا ما دام قضاؤها يقوم على ما يحمله .

٣ - أراد الشارع أن يجعل ملكية ما انتهى الوقف فيه للواقف ان كان حيا ، وكان له حق الرجوع ، يسئوى فى ذلك أن يكون قد احتفظ لنفسه بغلة الوقف أو جعل الاستحقاق لغيره حال حياته . فان لم يكن الواقف حيا أو لم يكن له حق الرجوع آلت الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حصته . وفى الوقف المرتب الطبقات تؤول الملكية الى المستحقين الحاليين فيه والى ذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم ، كل بقدر حصته أو حصة أصله ، وهم ذرية من دخل فى الوقف وناول استحقاقا فيه ، وكان من أهل الطبقة التى انحلت عليها ثم توفى بعد الدخول وانتقل استحقاقه بحكم الترتيب الجملالى الباقين من أهل طبقتهم لاذرية من توفى قبل دخوله فى الوقف واستحقاقه لشيء فيه ولم يكن بذلك من أفراد الطبقة التى انحلت عليها الوقف ، ولا من ذوى الاستحقاق أو صاحب حصة ونصيب فيه ، وهى أوصاف وقيود قصد اليها الشارع عناها بقوله « آلت الملكية للمستحقين الحاليين والذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم كل بقدر حصته أو حصة أصله » . ولا تصلى فى حق من توفى أصله قبل الدخول فى الوقف .

المحكمة :

وحيث ان . . . المشرع اذ نص فى الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ على أنه « اذا كان الوقف على الذرية مرتب الطبقات لا يحجب أصل فرع غيره ومن مات صرف ما استحقه أو كان يستحقه الى فرعه ، ونص فى المادة ٥٨ منه على أنه لا يعمل بأحكام بعض مواده ومنها المادة ٣٢ السالفة اذا كان فى كتاب الوقف نص يخالفها ، فان مراد الشارع من هذين النصين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يجعل الترتيب بين طبقات الموقوف عليهم من الذرية ترتيبا فراديا ما لم ينص

فى ميعاد غايته ١٩٥١/٦/٢٧ بالنسبة لأرباح السنوات من ١٩٤٠ الى ١٩٤٤ موضوع الطعن ، وكان الثابت فى الدعوى أن هذا التقادم قطع فى ١٩٥٠/٦/١٠ بالنسبة للضريبة المستحقة عن السنوات ١٩٤٠ و ١٩٤١ و ١٩٤٢ وقطع فى ١٩٥٠/١١/٨ بالنسبة للضريبة المستحقة عن سنتي ١٩٤٣ و ١٩٤٤ ثم قطع التقادم بالنسبة لجميع هذه السنوات فى ١٩٥٢/٣/٣٠ فان مدة التقادم الجديد الذى يسرى من هذا التاريخ تكون مماثلة لمدة التقادم الأول التى حددتها المادة الأولى من القانون ٢٩ لسنة ١٩٤٧ سالفة الذكر ، ويكون إعلان المطعون عليه بالبيع العقارى بتاريخ ١٩٥٨/٢/١٣ قد تم قبل تاريخ انقضاء هذه المدة . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن الضريبة المستحقة عن هذه السنوات تقادمت بمضى خمس سنوات قبل أن تتخذ المصلحة اجراءات التنفيذ العقارى ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

الغرض ٢٢ لسنة ٣٥ فى رئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكى ومحمد أسعد محمود وجودة أحمد غيث والدكتور محمد زكى عبد البر واسماعيل فرحات عثمان .

٥٢

٢٢ نوفمبر ١٩٧٢

- أ - وقف . ترتيب بين طبقاته . فى ٤٨ لسنة ١٩٤٦ م م ١/٣٢ و ٥٨ .
ب - كتاب وقف : تفسيره . حكم ، تسبيب ، عيب .
رد على حجج الخصوم وأوجد دفاعهم .
ج - وقف : منتهى ، ملكية . فى ١٨ لسنة ١٩٥٢ .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان الثابت فى الدعوى أن نص الواقف فى كتاب وقفه ظاهر الدلالة على أنه أراد أن يجعل الترتيب بين طبقات الموقوف عليهم ترتيبا جمليا لا يحتمل ، فقد تعين القبول بأنه لا تطبق فى شأنه أحكام المادة ٣٢ من قانون الوقف .

٢ - اذا كان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه فى تفسير كتاب الوقف لا تشوبه شائبة ، ولم

وعقبهم للذكر مثل حظ الانثيين الطبقة العليا منهم أبدا تحجب الطبقة السفلى يستقل به الواحد منهم اذا انفرد ويشترك فيه الاثنان فما فوقهما عند الاجتماع يتداولون ذلك بينهم كذلك الى حين انقراضهم أجمعين ، واستخلص الحكم من ذلك كله أن الترتيب جملي أخذا بما هو مقرر - تطبيقا للمادة العاشرة من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ - من النظر الى كتاب الوقف باعتباره وحدة متماسكة بحيث يتفهم المعنى الذي أراده الواقف من مجموع كلماته وعباراته على اعتبار أنها جميعا قد تضافرت على الافصاح عن ذلك المعنى ، لما كان ذلك وكان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه في تفسير كتاب الوقف لا تشوبه شائبة ولم تخرج المحكمة فيه وفي تقصى المعنى الذي أراده الواقف منه عما يؤدي اليه مدلول عبارته وجاء حكمها في هذا الخصوص مطابقا للنصوص الفقهية والقواعد اللغوية ، فانها ليست ملزمة بتعقب حجج الخصوم وأوجه دفاعهم والرد على كل منها استقلالاً ما دام قضاؤها يقوم على ما يحمله ، ويكون النعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب على غير أساس ، لما كان ذلك وكان ما أثبتته الحكم من أن الوقف مرتب بين البطون لم ينسبه الى كتاب الوقف وانما جاء تعبيراً من الحكم ذاته عن الطبقات بدليل افصاحه في سياق آخر عن هذا المعنى واستعماله كلا من كلمتي البطون والطبقات في مقام واحد فانه لا يكون هناك ثمة مخالفة للثابت بالأوراق .

وحيث ان ٠٠ النص في المادة الثالثة من القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات على أن « يصبح ما ينتهي فيه الوقف على الوجه المبين في المادة السابقة ملكاً للواقف ان كان حياً وكان له حق الرجوع فيه فان لم يكن آلت الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حصته في الاستحقاق ، وان كان الوقف مرتب الطبقات آلت الملكية للمستحقين الحاليين ولذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم كل بقدر حصته أو حصة أصله في الاستحقاق » يدل على أن الشارع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أراد أن يجعل ملكية ما انتهى

الواقف على أنه قد رتب بينها ترتيباً جملياً ، واذ كان الثابت في الدعوى أن الواقف نص في كتاب وقفه على أن الطبقة العليا منهم أبدا تحجب الطبقة السفلى يستقل به الواحد منهم اذا انفرد ويشترك فيه الاثنان فما فوقهما عند الاجتماع يتداولون ذلك بينهم كذلك الى حين انقراضهم أجمعين ، وهو ظاهر الدلالة على أنه أراد أن يجعل الترتيب بين طبقات الموقوف عليهم ترتيباً جملياً لا يحتمل ، تعين القول بأنه لا تطبق في شأنه أحكام المادة ٣٢ من قانون الوقف .

واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى في قضائه على أن « الواقف هنا بعد أن رتب بين البطون (بتم) قال في انشائه (الطبقة العليا منهم أبدا تحجب الطبقة السفلى) وهذا النص صريح في ألا يستحق أحد من الطبقة السفلى مع وجود أحد من الطبقة العليا - لا شك أن هذا أثر من آثار الترتيب الجملي ولازم من لوازمه ، وبين مما تقدم ان هذا الوقف قد اجتمع فيه امران يدلان على أن الترتيب فيه ترتيب جملي (الأول) أنه رتب بين الطبقات بتم ومثله يكون الترتيب فيه جملياً باجماع فقهاء الحنفية (الثاني) النص الصريح الذي أورده الواقف بعد ذلك وهو قوله (الطبقة العليا منهم أبدا تحجب الطبقة السفلى) وغرض الواقف من هذه العبارة هو عدم اعطاء أحد من الطبقة السفلى ما دام أحد من العليا ، وهذا المعنى هو الذي يجب حمل كلام الواقف عليه (المادة ١٠ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦) هذا رأى الفقه الحنفى وبمقتضاه يتعين عدم تطبيق المادة ٣٢ من قانون الوقف ، لأن المادة ٥٨ من القانون المذكور نصت على عدم تطبيق المادة على الأوقاف الصادرة قبل العمل بالقانون اذا كان في كتاب الوقف نص يخالفها وقد وجد هذا النص على الوجه المشروح سابقاً » فان هذا الذي انتهى اليه الحكم لا مخالفة فيه للقانون ولا يوهن منه ما قرره من أن لفظ « ثم » يفيد الترتيب الجملي ، اذ استدل به على أن الواقف قصد الترتيب بين الطبقات ثم ربط الحكم بين العبارات التي أوردها الواقف ونصها « ثم من بعده لأولاده للذكر مثل حظ الانثيين ثم لأولادهم ثم لأولاد أولادهم ثم لأولاد أولادهم ثم لثريتهم ونسبهم »

بين المستحق والموقوف عليه فالموقوف عليه أعم من أن يكون مستحقاً في الحال أو في المال والمستحق لا يراد به في هذه المادة إلا بعد أن دخل في الاستحقاق بالفعل . .

وحيث أن المستأنفين - الطاعنين - يقولون بدعواهم أن بعضهم من الطبقة السادسة وبعضهم من الطبقة السابعة وأن أصولهم كانوا من أفراد الطبقة الخامسة وماتوا قبل انقراض الطبقة الرابعة ، واعمالاً لنص المادة الثالثة يكون كل من كان أصله من أفراد الطبقة الخامسة التي انحلت عليها الوقف بصدور القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ لكن هذا الأصل قد توفي قبل انقراض الطبقة الرابعة وقبل أيلولة الوقف إلى الطبقة الخامسة فلا يكون هذا الأصل مستحقاً بالفعل ولا يصدق على أولاده أنهم من ذوى الاستحقاق ولا تؤول إليهم ملكية ما انتهى الوقف فيه وهكذا في كل طبقة توفي فيها الأصل قبل انقراض الطبقة العليا فلا تطبق على الذرية أحكام المادة الثالثة المذكورة ويتعين تفسير شرط الواقف على أساس ما ذكر . . . ، فإنه لا يكون قد خالف القانون . وحيث أنه لما تقدم يكون النعي برمته على غير أساس .

الطعن ٢٩ لسنة ٢٨ « أحوال شخصية » رئاسة
وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكل ومحمد أسعد
محمود وعثمان حسين عبد الله والدكتور محمد زكي عبد البر
واسماعيل فرحات عثمان .

٥٣

٢٥ نوفمبر ١٩٧٢

اعلان : تقض ، طعن ، اعلان صورته . مرافعات سابق
١٤ مدني م ٦١٨ .

المبدأ القانوني :

إذا كان الثابت من ورقة اعلان تقرير الطعن أنه وجه إلى رئيس مجلس إدارة الشركة الشرقية للدخان والسجائر - المطعون ضدها الأولى - وسلمت صورة الاعلان في مركز الشركة إلى الاستاذ . . الموظف المختص الذي لم ينكر أحد نصابته عن رئيس مجلس إدارة الشركة في استلام صورة الأوراق المعلنة إلى الشركة المطعون ضدها ، فإن اعلان تقرير الطعن إذ تم على هذا

الوقف فيه للواقف ان كان حياً وكان له حق الرجوع يستوى في ذلك أن يكون قد احتفظ لنفسه بغلة الوقف أو جعل الاستحقاق لغيره حال حياته ، فإن لم يكن الواقف حياً أو لم يكن له حق الرجوع آلت الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حصته ، وفي الوقف المرتب الطبقات تؤول الملكية إلى المستحقين الجائين فيه وإلى ذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم كل بقدر حصته أو حصة أصله ، وهم ذرية من خل في الوقف وتناول استحقاقاً فيه ، وكان من أهل الطبقة التي انحلت عليها ثم توفي بعد الدخول وانتقل استحقاقه بحكم الترتيب الجملي إلى الباقيين من أهل طبقتهم لا ذرية من توفي قبل دخوله في الوقف واستحقاقه لشيء فيه ولم يكن بذلك من أفراد الطبقة التي انحلت عليها الوقف ولا من ذوى الاستحقاق أو صاحب حصة ونصيب فيه ، وهي أوصاف وقيود قصد إليها الشارع وعناها بقوله وآلت الملكية للمستحقين الحاليين ولذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم كل بقدر حصته أو حصة أصله ، ولا تصدق في حق من توفي أصله قبل الدخول في الوقف ، وإذا كان الثابت في الدعوى أن أصول الطاعنين قد ماتوا جميعاً قبل أن يكونوا مستحقين بالفعل لحجبهم بمن هم أعلا منهم طبقة ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى في قضائه على أن « . . المستحق يطلق حقيقة على المستحق بالفعل ويطلق مجازاً على المستحق بالقوة وهو الذي يستحق في المستقبل عندما يأتي دوره في الاستحقاق . » وقد ذكر علماء الأصول أن الأصل هو استعمال اللفظ في حقيقته ولا يصرار إلى استعماله في المجاز إلا بقرينة صارفة عن استعماله في الحقيقة ولم توجد هذه القرينة الصارفة بل وجد ما يؤكد استعمال اللفظ في حقيقته وهو شرط الواقف السابق ذكره وعدم تطبيق المادة ٣٣ اعمالاً لنص المادة ٥٨ ، ومن ثم فإن ما نصت عليه المادة الثالثة من قانون الوقف من أنه يحيل على المستحقين الحاليين وعلى ذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم كل بقدر حصته ، لا يراد بهذا النص إلا ذرية المستحقين بالفعل وهم الذين توفوا بعد دخولهم في الاستحقاق وهذا هو الفهم الصحيح والا فكل موقوف عليه ولم يأت دوره في الاستحقاق يعتبر مستحقاً ثم إنه يوجد فرق

باسم وكيل الشركة المطعون ضده الثاني ، وأن مدير الشركة المطعون ضدها الأولى كان يمر في الأرياف سنة ١٩٤٨ فلم يجده فوقع عليه جزاء يخصم يومين في آخر الشهر ، أما المطعون ضده الثاني فلم يوقع عليه جرائد ، وتبين من الصورة الرسمية للمذكرة المقدمة الى المحكمة الابتدائية بجلسة ١٩٦٥/٤/٢١ أن الطاعن تمسك في الصفحة الرابعة منها بأن المستندات التي تقدم بها المطعون ضده الثاني والتي تحمل معنى الشهادة من بعض التجار بأنه تاجر يعمل لحسابه كتبت جميعها بخط واحد لتشهر في وجهه وأنه ينقضها ما قدمه الطاعن من مستندات تفيد أنه عامل لدى المطعون ضده الثاني وهو وكيل المطعون ضدها الأولى وبعض هذه المستندات موقع عليه ممن وقع على مستندات المطعون ضده الثاني .

ولما كن الحكم الابتدائي قد أقام قضاءه على أنه « يبين ما قرره المدعى - الطاعن - بلسانه أمام هذه المحكمة بجلسة ١٩٦٥/٥/١٩ أن علاقته بالشركة المدعى عليها الأولى قد توقفت في سنة ١٩٥٣ ثم بدأت مع المدعى عليه الثاني منذ ذلك التاريخ وأنه أقام دعواه الحالية في سنة ١٩٦٣ فمن ثم بادى ذى بدء تكون دعواه الحالية قبل الشركة المدعى عليها الأولى غير مقبولة لسقوطها طبقا لحكم المادة ٦٩٨ مدني » وأنه « بالنسبة لعلاقة المدعى بالمدعى عليه الثاني فلثابت من أوراق الدعوى ومستنداتها ومن مؤدى أقوال المدعى نفسه أن هذه العلاقة لم تكن علاقة عمل وإنما علاقة وكالة بالعمولة » لأن « القول بقيام عقد عمل هو قيام رابطة التبعية بين العامل ورب العمل وأن يعمل الأول تحت سلطان الثاني وإدارته وإشرافه » وأن « المدعى قرر بلسانه وعند مناقشته أنه كان يقوم باستلام الدخان من المدعى عليه الثاني ويقوم ببيعه في الأرياف في أماكن متفرقة دون تحديد من المدعى عليه لدائرة توزيع هذه البضائع ... ودون مراقبة مدى هذا النشاط ودون توقيع أى جزاء أو عقاب ... ومن ثم لا يمكن القول بأن الرابطة التي كانت تربط الطرفين كانت عقد عمل » ورتب الحكم على ذلك أن « دعوى المدعى في شقها هذا قائم هو الآخر على غير أساس من القانون ويتعين رفضها » ولما كان الحكم المطعون

النحو يكون قد وقع صحيحا ويكون الدفع بطلان اعدان تقرير الطعن في غير محله .

المحكمة :

وحيث ان .. المشرع وان كان قد نص في الفقرة ٤ من المادة ١٤ من قانون المرافعات ، السابق على أنه فيما يتعلق بالشركات التجارية تسلم صورة الاعلان في مركز ادارة الشركة لاحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الادارة أو المدير فان لم يكن للشركة مركز تسلم لواحد من هؤلاء لشخصه أو في موطنه ، الا أنه اردف ذلك بما نص عليه في الفقرة الأخيرة من أنه « اذا امتنع من أعلنت له الورقة عن تسلم صورتها هو أو من ينوب عنه أو امتنع عن التوقيع على أصلها بالاستلام أثبت المحضر ذلك في الأصل والصورة وسلم الصورة للنيابة فدل بذلك على جواز تسليم الاعلان في الحالات المبينة بهذه المادة الى من ينوب عن أحد الأشخاص الوارد ذكرهم فيها ، ولما كان الثابت من ورقة اعلان تقرير الطعن أنه وجه الى « رئيس مجلس ادارة شركة الشرقية للدخان والسجائر » المطعون ضدها الأولى - وسلمت صورة الاعلان في مركز الشركة الى « الأستاذ محمود الديب » الموظف المختص الذي لم ينكر أحد نيابته عن رئيس مجلس ادارة الشركة في استلام صورة الأوراق المعلقة الى الشركة المطعون ضدها ، فان اعلان تقرير الطعن اذ تم على هذا النحو يكون قد وقع صحيحا ، ويكون الدفع ببطلان اعلان تقرير الطعن في غير محله .

وحيث .. هذا النعي في محله ، انه بالرجوع الى الصورة الرسمية لمحضر جلسة ١٩٦٥/٥/١٩ المودعة بملف الطعن يبين أن الطاعن قرر أنه بدأ عمله مع الشركة المطعون ضدها الأولى منذ سنة ١٩٤٠ ولم يكن له مكتب فيها لأنه كان يوزع البضاعة في الأرياف ، وأنه لم يكن يتقدم بطلبات أجرة للشركة المطعون ضدها اكتفاء بتأشير مديرها في الدفتر الخاص بذلك ، ثم حدد طبيعة عمله ودائره بأنه « عامل توزيع على الدكاكين بالأرياف » وقرر أنه كان يوزع البضاعة في بادى الأمر بمقتضى فواتير باسم المطعون ضدها الأولى وبعد ذلك وابتداء من سنة ١٩٥٣

فيه قد أيد الحكم المستأنف وأحسنه بأسبابه وأحال إليها ، وقال انه يضيف في مجال الرد على ما أبداه المستأنف من كون المستأنف عليه الثاني وكلا عن الشركة المستأنف عليها الأولى بأن الثابت من المستندات المقدمة من المستأنف عليه الثاني أنه ليس وكلا عن الشركة المستأنف عليها الأولى ، وإنما هو مدير لشركة توصية اسمها التجارى شركة فؤاد زيدان ولها شخصيتها المستقلة والغرض من تكوينها الاتجار في منتجات الشركة الشرقية في الدخان والسجائر ، يؤكد هذا السجل التجارى المودع ، وخطاب الشركة المرسل منها لمجلس بلدى دمنهور ينفي من المستأنف عليه الثاني كونه ممثلا للشركة بل هو يشتري منها وأن « الثابت من المستندات المقدمة بحافظة المستأنف عليه الثاني والتي لم يطعن عليها المستأنف بأى مطعن أن مبيعات المستأنف لم تكن قاصرة على بيع منتجات الشركة المستأنف عليها الأولى كما يتعامل مع كثير من التجار الأمر الذى يدل فى وضوح على أن المستأنف يعمل لحسابه الخاص » .

فيه - والحكم الابتدائى معه - يكون قد حصل الدليل المستند من أقوال الطاعن بمحضر الاستجواب بما يفاير «ودى أقواله الثابتة بالمحضر، ويكون ما استند اليه من أن الطاعن لم يطعن على المستندات المقدمة من المطعون ضده الثاني فى مقام التدليل على انتفاء عنصر التبعية وعلى أن الطاعن تاجر يعمل لحسابه الخاص ، مخالفا للثابت فى مذكرة الطاعن التى رد فيها على هذه المستندات ، وأيد رده بأن تقدم باقرارات من الموقعين على تلك المستندات تفيد عكس الثابت فيها ، وإذا أقيم الحكم المطعون فيه على هذا الخطأ فى تحصيل الدليل وعلى المستندات التى لا تؤدى الى نفي علاقة الوكالة بين المطعون ضدها الأولى والمطعون ضده الثاني ، وقضى بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضدها الأولى وبرفضها بالنسبة للمطعون ضده الثاني ، فإنه يكون قد خالف الثابت فى الأوراق وشسابه فساد فى الاستدلال ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

الطعن ٢٢٤ لسنة ٣٦ ق رياصة وعضوية السادة
المستشارين محمد صادق الرشيدى ومحمد شبل عبد المقصود
وأحمد سبيع طلعت وأديب قصبجى وحافظ الركيل .

٥٤

٢٨ نوفمبر ١٩٧٢

- ١ - حكم : تسبيب ، عيب . ورقة ضد ، صورية عقد . مشترى حسن النية ، عقد ظاهر .
- ب - بيع : صورية ، حسن نية مشتري . وغير
- ج - خلف عام : حكم ، تسبيب عيب .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد ناقش الأدلة التى سيقى للتدليل على وجود ورقة الضد المختررة بين طرفى العقد المسجل ، واثبت اقرار المشتري بما تضمنته هذه الورقة من صورية هذا العقد ببيع أختيه له الأطنان المبينة به وخلص الحكم من ذلك بأسباب سائغة الى وجود ورقة الضد المشار اليها وكفايتها فى اثبات صورية هذا العقد ، فلم ير الحكم حاجة بعد ذلك الى

لما كان ذلك وكانت أقوال الطاعن فى جلسة ١٩٦٥/٥/١٩ خالية مما يستفاد منه أن علاقته بالشركة المطعون ضدها الأولى توقفت سنة ١٩٥٣ بل أن ما ورد بها لا يخرج عن أن تعامله مع المطعون ضده الثاني ابتداء من هذا التاريخ كان بصفته وكلا عن هذه الشركة ، فضلا عن أنه لم يصرح بأن معاملاته مع المطعون ضده المذكور كانت بصفته الشخصية كما تضمنت هذه الأقوال أن منطقة عمله كانت محددة ، وأن مدير الشركة لم يجده فيها فوقع عليه جزاء الخصم من المرتب - وكانت المستندات التى عول عليها الحكم المطعون فيه فى نفي علاقة الوكالة بين المطعون ضدها الأولى والمطعون ضده الثاني ليس من شأنها أن تؤدى بذاتها الى ذلك ، اذ لا مانع يمنع من أن يكون المطعون ضده الثاني مديرا لشركة توصية مقيدة بالسجل التجارى ، وأن يكون فى الوقت ذاته وكلا عن الشركة المطعون ضدها الأولى ، كما أن الخطاب المرسل من هذه الشركة الى بلدية دمنهور ينفي هذه الوكالة إنما هو من صنعها وليس من شأنه أن يكون حجة فى هذا الخصوص ، لما كان ذلك فان الحكم المطعون

دفاعه يقوم على محاولة التخلص من التزامه به بالاستناد الى اتفاقات لاحقة ، والذي تخلص منه المحكمة من ذلك أن ورقة الضد وان لم تكن موجودة حاليا تحت بصر المحكمة الا انها كانت معترفا بها من الخصوم وقد ثبت من الشهادة الرسمية المستخرجة من ملف الجناية ٢٢٦ سنة ١٩٦٦ أنها مقيدة ضد من يدعى عبده محمد بسيوني الشهير بمحمود محمد بسيوني لأنه في الفترة من ١٩٦٢/١/٢٤ الى ١٩٦٤/٦/٧ توصل مستعينا بمجهولين الى استلام محضر الصلح المؤرخ ١٩٤٣/١٢/٢٨ وورقة الضد المؤرخة ١٩١٦/٨/٢٨ من القضايتين ٤٢ سنة ١٩٤٥ و ٣٦٣ سنة ١٩٤٦ كلى المنصورة ، الأمر الذي يؤكد صحة ما ذهب اليه المستأنف ضده الاول (المطعون عليه الاول) من جدية هذه الورقة ، وأنه لا يقبل من المستأنفين (الطاعنين) الطعن عليها بالتزوير بعد أن سلم مورثهم بقيامها في جميع مراحل التقاضي ، وترتيباً على ذلك فلا محل للتحقيق الذي طلبه المستأنف ضده على سبيل الاحتياط لاثبات ما تضمنه محضر الصلح المؤرخ ١٩٤٣/١٢/٢٨ بعد أن قامت الدلائل على وجوده وعلى مضمونه .

وبين من هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه أنه ناقش الأدلة التي سبقت للتدليل على وجود ورقة الضد المحررة بين طرفي العقد المسجل في ١٩١٦/٨/٢٨ وأثبت اقرار مورث الطاعنين بما تضمنته هذه الورقة من صورية هذا العقد ببيع أخيه له الأتيان الميعة به ، وخلص الحكم من ذلك وبأسباب سائغة من شأنها أن تؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها وكافية لحمل قضائه في هذا الخصوص الى وجود ورقة الضد المشار اليها وكفايتها في اثبات صورية العقد المؤرخ ١٩١٦/٨/٢٨ ، فلم ير الحكم به حاجة بمصد ذلك الى اجابة طلب الاحالة الى التحقيق .

لما كان ما تقدم ، وكان لقاضي الموضوع السلطة التامة في بحث الدلائل والمستندات المقدمة له تقديمها صحيحاً وفي موازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما تطمئن نفسه الى ترجيحه منها وفي استخلاص ما يرى أنه هو واقع الدعوى ، وكانت محكمة الموضوع غدير

اجابة طلب الاحالة الى التحقيق لاثبات وجود ورقة الضد ، فانه لا يكون معيباً بالقصور أو الفساد في الاستدلال .

٢ - اذا كان المشترون قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأنهم كانوا حسنى النية عندما اشتروا اتيان النزاع من مورثهم معتمدين على عقده الظاهر جاهلين ورقة الضد ، وكان المشترون يعتبرون من الغير بالنسبة لهـذه الورقة بحكم انهم اشتروا هذه الاطيان بعقدى بيع مشهرين ، فلهم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحـكمة - أن يتمسكوا بالعقد الظاهر دون العقد المستتر ، ومن ثم لا يجوز أن يحتاجوا بالعقد المستتر ، الا اذا كان هذا العقد مشهراً أو كانوا هم عالمين بصورية العقد الظاهر أو بوجود ورقة ضد .

٣ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ اعتبر المشتريين خلفاً عاماً لمورثهم بالنسبة الى النصف الصادر منه اليهم بعقدى بيع مشهرين ، فتسرى في حقهم ورقة الضد اصاحده من المورث ولو لم تكن مشهورة ، ثم رتب على ذلك فضـله بعدم نفاذ هذين العقدين في مواجهة الآخر المشتري لذات العين المبيعة ، وكانت محكمة الاستئناف قد حجبت نفسها بهذا الخطأ عن تحقيق دفاع هؤلاء المشتريين من علم علمهم بورقة الضد ومضمونها على الرغم مما لحسن النية أو سوئها من الأهمية قانوناً في تحديد حقوق المشتري من أحد طرفي العقد الصوري ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالخطأ في القانون والقصور في التسبيب .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أثبت اطلاعه على ملفي الدعويين ٤٢ سنة ١٩٤٥ و ٣٦٣ سنة ١٩٤٦ مدنى كلى المنصورة ، وعلى عقد الصلح المقدم فيهما والمؤرخ ١٩٤٣/١٢/٢٨ والشكوى الادارية ٨٢٨ سنة ١٩٤٤ ميت غمر - أورد في مقام التدليل على وجود ورقة الضد قوله : « ان حسين عليان لم يجحد عقد ١٩١٦/٨/٢٨ ولم ينكر التوقيع عليه في أى مرحلة من مراحل النزاع ، وكان كل

٥٥

٢٩ نوفمبر ١٩٧٢

ضريبة : تركة . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ م ٤ ق ٢١٧
سنة ١٩٥١ .

المبدأ القانوني :

التصرفات التي تصدر من المورث لأحد ورثته في خلال الخمس السنوات السابقة على وفاته ، لا تستبعد قيمتها من أصول التركة اذا ما ترتب عليها اخراج مال من ذمة المورث ، سواء كانت هذه التصرفات قد تمت بإرادته وحده أو باتفاقه مع غيره .

المحكمة :

وحيث . . انه لما كانت المادة الرابعة من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بعد تعديلها بالقانون ٢١٧ لسنة ١٩٥١ تنص على أن « يستحق رسم الأيلولة على انهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث في خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة الى شخص أصبح وارثا له بسبب من أسباب الارث كان متوافرا وقت حصول التصرف أو الهبة سواء تعلقت تلك الهبات والتصرفات بأموال منقولة أو ثابتة أو صدرت الى الشخص المذكور بذلات أو بالواسطة على انه اذا كان النصف يعرض جاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر للقضاء لكي يقيم الدليل على دفع المقابل وفي هذه الحالة يرد اليه رسم الأيلولة المحصل منه . . ويعد شخصية مستعارة لمن يصدر التصرف لصالحه فروعه وزوجه وزواج فروعه ، وكان مقتضى هذا النص أن التصرفات التي تصدر من المورث لأحد ورثته في خلال الخمس السنوات السابقة على وفاته لا تستبعد قيمتها من أصول التركة اذا ما ترتب عليها اخراج مال من ذمة المورث سواء كانت هذه التصرفات قد تمت بإرادته وحده أو باتفاقه مع غيره ، ولما كان الثابت في الدعوى أنه بموجب العقد المؤرخ ١٩٥٦/٢/١ اتفق المورث مع شريكه الآخر على ادخال حفيد الأول شريكا متضامنا في الشركة القائمة بينهما برأسمال قدره ألف جنيه ذكر بالعقد أن الحفيد دفعها تقدا ، وكان

ملزمة باتخاذ اجراءات التحقيق اذا كانت ترى في وقائع الدعوى ما يكفي للفصل فيها - فان النعى على الحكم المطعون فيه بانفساد في الاستدلال والقصور في التبرير لا يعدو وأن يكون جدلا موضوعيا في فجوى الدليل وتقدير كفايته أو عدم كفايته في الاقتناع ، مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض ، ومن ثم فان النعى على انحكم المطعون فيه بهذه الأسباب يكون على غير أساس .

وحيث . . انه لما كان الطاعنون قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأنهم كانوا حسنى النية عند ما اشترروا من مورثهم معتمدين على عقده الظاهر جاهلي ورقه اضد ، وكان الطاعنون يحكم أنهم اشترروا اطيان النزاع بعقدى بيع مشهرين في ١٩٥٢/٢/٢٤ ، ١٩٥٣/٤/١١ يعتبرون من الغير بالنسبة الى تلك الورقة ، فلهم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يتمسكوا بالعقد الظاهر دون العقد المستتر ، ومن ثم لا يجوز أن يحتاجوا بالعقد المستتر الا اذا كان هذا العقد مشهرا أو كانوا هم عاملين بصورية العقد الظاهر أو بوجود ورقة ضد . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أخطأ اذا اعتبر الطاعنين خلفا هاما لمورثهم بالنسبة الى التصرف الصادر منه اليهم بالعقدين المشهرين سالفي الذكر فتسرى في حقهم ورقة الضد ولو لم تكن مشهورة . ورتب على ذلك قضاءه بعدم نفاذ هذين العقدين في مواجهة المطعون عليه الأول ، وكانت محكمة الاستئناف قد حجت نفسها بهذا الخطأ عن تحقيق دفاع الطاعنين من عدم علمهم بورقة الضد ومضمونها ، على الرغم مما لحسن النية أو سوئها من الأهمية قانونا في تحديد حقوق المشتري من أحد طرفي العقد الصوري .

لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالخطأ في القانون والقصور في التبرير بما يستوجب نقضه دون حاجة الى بحث بقى أسباب الطعن .

الطعن ٤٢٨ لسنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عاس حلمي عبد الجواد وعدلى بغدادى ومحمود المصرى وحافظ الوكيل ومصطفى القفى .

نفسها وبصفتها وصية على أولادها القصر، هي التي انفردت بالموافقة على احتساب قيمة مبانى العزب ضمن أصول التركة دون سائر الورثة، فإن هذا القبول الصادر عنها لا تؤخذ به لتعلقه بقاعدة قانونية لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ويكون من حقها تشارك الخطأ الذى وقعت فيه والعدول عن موافقتها.

٢ - مبانى العزب التي تقام على الأرض الزراعية وتخصص لخدمتها تعتبر من ملحقاتها وتوابعها، لا عنصرا مستقلا فى التركة.

٣ - ولاية المحكمة الابتدائية بنظر الطعون التي تقدم اليها من المصلحة أو من ذوى الشأن فى قرار لجنة الطعن مقصورة على النظر فى هذه الطعون، ولا تتعدى النظر فيما اذا كان قرار اللجنة صدر موافقا لأحكام القانون أو بالمخالفة له، مما يقتضاه أن ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة أو بحثه وأصدرت قرارا فيه، لا يجوز طرحه ابتداء أمام المحكمة.

٤ - تصرف المورث فى الأتيان الزائدة الى أولاده استجابة لقانون الاصلاح الزراعى، لا يعد بيعا صوريا. ومن ثم فإن القول بعدم تحميل التركة ريع تلك الأتيان باعتباره ديناً عليها، يكون على غير أساس.

٥ - الشوارع اتخذت من الخمس السنوات السابقة على الوفاة « فترة ريبة » بحيث لاتحتاج مصلحة الضرائب بالهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث الى شخص أصبح وارثا خلالها بسبب من أسباب الارث كان متوافرا وقت صدورهما، واطلاق لفظ الهبات يشير الى استحقاق الرسم سواء كانت الهبة منقولة أو ثابتة، صريحة أو مستترة، مباشرة أو غير مباشرة، وتتحقق الهبة غير المباشرة عن طريق شراء شيء باسم الغير، فيقوم الواهب بالشراء ويدفع الثمن ويذكر فى العقد كمشتري اسم الشخص الذى يريد التبرع له.

٦ - اذ جرى الحكم المطعون فى قضائه على أن جزءا من مقابل ثمن العمارة - محل التصرف - قد سدد بمال الورثة، مع أن ذلك ليس بمجاله

الحكم المطعون فيه قد قرر أن مناط تطبيق نص المادة الرابعة سالفة الذكر أن يكون التصرف صادرا من المورث وحده دون تدخل من ارادة أخرى، ثم قضى بعدم انطباق هذا النص على التصرف موضوع النزاع، لأنه تم باتفاق المورث مع الشريك الآخر.

ولما كان الحكم فيما قرره على النحو المتقدم قد خالف القانون وحجب نفسه فيما انساق اليه من هذا الخطأ عن بحث ما اذا كان ادخال حفيد المورث شريكا فى الشركة براسمال قدره ألف جنيه ورد بعقد التعديل أن انحصيند قام بدفعه - يعتبر من عقود التبرع، وأنه ترتب عليه اخراج هذه المحصة من أصول التركة، لما كان ذلك، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وشابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه.

الضم ٤٦٦ لسنة ٣٤ ف رياسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكال ومحمد أسعد محمود وجودة احمد غيث وابراهيم السعيد ذكرى ومحمد زكى عبد الر.

٥٦

٢٩ نوفمبر ١٩٧٢

- ١ - ضريبة : تركة . ممول . خطؤه ، تدراكه .
- ب - عزبة : مبنى ، دخوله فى التركة .
- ج - ضريبة : طعن . استئناف . نظام عام . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ م ٣/٢٨ ق ٢١٧ لسنة ١٩٥١ ق ١٤ لسنة ١٩٢٩ م ٥٤ ق ٩٧ لسنة ١٩٥٢ . قرار لجنة .
- د - اصلاح زراعى : بيع صورى - مورث تصرفه فى اتيان زائدة لأولاده .
- ه - هبة : فترة ارتباب ، خمس سنين سابقة للوفاة . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ م ٤ ق ٢١٧ لسنة ١٩٥١ .
- و - تركة : تقدير قيمتها .
- ز - رسم اياولة : رسم نسبى ، خصمه .
- ح - اتيان زراعية : ملحقاتها .
- ط - اصلاح زراعى : مالك . تصرفه لأولاده ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ م ٤ ق ١٠٨ لسنة ١٩٥٣ ق ٥٠ لسنة ١٩٦٩ .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان الثابت ان المطعون عليها الأول عن

لما كان ما تقدم وكانت مباني العزب التي تقام على الارض الزراعية وتخصص لخدمتها تعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من ملحقاتها وبوابها لا عنصرا مستقلا في التركة واذ انتهى انحكم المطعون فيه الى هذا النظر دون اعتداد بموافقة بعض الورثة على احتساب قيمه مستقلة لمباني العزب واستبعد القيمة المقدرة لها من اصول التركة فان النعى عليه بمخالفة القانون يكون على غير اساس .

وحيث ان . . النص في الفقرة الثالثة من المادة ٣٨ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ يفرض رسم الايلولة على انكرات بعد تعديلها بالقانون ٢١٧ لسنة ١٦٥١ على انه . . يجوز للمصلحة وللدل من ذوى الشأن من الورثة ومن في حكمهم الطعن في قرارات اللجان خلال شهر من تاريخ اعلانها امام المحكمة الابتدائية الواقع في دائرتها محل اقامه المتوفى ، فان لم يكن له محل اقامة بالمملكة المصرية فيكون الطعن امام المحكمة الابتدائية الواقع في دائرتها اعيان التركة او الجزء الاكبر فيمده منها طبقا لتقدير اللجنة وذلك وفقا للمادة ٥٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، والنص في المادة ٥٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ على انه . . لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن في قرار اللجنة امام المحكمة الابتدائية ، يدل على ان ولاية المحكمة الابتدائية بنظر الطعون التي تقدم اليها من المصلحة او من ذوى الشأن في قرار لجنة الطعن مقصورة وفقا للمادتين المشار اليهما - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على النظر في هذه الطعون ، ولا تتعدى النظر فيما اذا كان قرار اللجنة صدر موافقا لاحكام القانون او بالمخالفة له مما مقتضاه ان ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة او بحثه واصدرت قرارا فيه لا يجوز طرحه ابتداء امام المحكمة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من قرار اللجنة الصادر بتاريخ ٢٠ من يناير ١٩٥٨ انه لم يعرض عليها طلب خصم الضريبة الاضافية المستحقة على الاطيان المستولى عليها باعتبارها تمثل ديناً على التركة ولم تصدر قرارا فيه ، وكانت محكمة اول درجة لم تبد رأيا في شأنه ،

الطعن في تقدير قيمة التركة ، وانما رفع دعوى مبتدأة ، فانه يكون قد خالف القانون .

٧ - يتعين ان يخصم من رسم الايلولة الرسوم النسبية التي تكون قد دفعت الى الخزينة العامة على التصرفات والهبات الصادرة من المورث الى ورثته خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة وذلك حتى لا يتحمل اصحاب الشأن برسوم التسجيل ورسم الايلولة معا . ولا يجوز خصم الرسوم النسبية من ضريبة التركات .

٨ - المناط في صدد تحديد ملحقات الاطيان الزراعية وتوابعها ، وما اذا كانت تدخل في قيمة هذه الاطيان او تعتبر عنصرا مستقلا يضاف الى قيمة التركة ، هو بتخصيص هذه الملحقات والتوابع لخدمة الارض .

٩ - تصرف المسالك الى اولاده في حدود ما نصت عليه احكام اصلاح الزراعي ، امر ندب اليه الشارع ، بحيث اذا نوى المسالك قبل حصوله افتراض الشارع حصوله بقوة القانون ، وهو استجواب انزله منزلة تصرف الفعلي .

المحكمة :

وحيث . . انه لما كن المستقر في قضاء هذه المحكمة ان الضريبة لا تترك على رباط عقدي بين مصلحة الضرائب والممول وانما تبجدها القوانين التي تفرضها وليس في القوانين الضريبية ولا في القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذي يقع فيها سواء من الممول او من المصلحة ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم ، واذا كان الثابت من تقرير الخبير ومن المذكرة ٢٨ ملف اول درجة ان المطعون عندها الاولى عن نفسها وبصفقتها وصية على اولادها القصر محمد وعادل وسهير هي التي انفردت بالموافقة على احتساب مبلغ ١١٠٠ ج اندي يمثل قيمة مباني العزب ضمن اصول التركة دون سائر الورثة ، فان هذا القبول الذي صدر عن المطعون عليها الاولى بصفقتها لا يؤخذ به لتعلقه بقاعدة قانونية لا يجوز الاتفاق على مخالفتها ، ويكون من حقها تدارك الخطأ الذي وقعت فيه والعدول عن موافقتها ، وقد تمسكت امام محكمة الاستئناف مع باقي الورثة بعدم جواز تقويم تلك المباني استقلالا عن الاراضى المقامة عليها .

الى شخص أصبح وارثا خلالها بسبب من أسباب الارث كان متوافرا وقت صدورها .

ولما كان اطلاق لفظ الهبات يشير الى استحقاق الرسم سواء كانت الهبة منقولة أو ثابتة ، صريحة أو مستترة ، مباشرة أو غير مباشرة ، وتحقق الهبة غير المباشرة عن طريق شراء ما باسم الغير فيقوم الواهب بالشراء ويدفع الثمن ويذكر في العقد كمشترا اسم الشخص الذي يريد التبرع له ، وكان ما قرره الحكم المطعون فيه من أنه « لا نزاع في أن الورثة كانوا يمتلكون أسهما من أسهم شركة مصر للحريز اصناعي وأن تملكهم لها يسبق السنوات الخمس التي تمتد اليها حكم قانون فرض رسم الايلولة ، فمليتهم لها لا يجوز ان تكون محل جدل ، وهو تملك صحيح قانونا في مواجهة مصلحة الضرائب » .

ولما كان المورث قد باع هذه الأسهم ثم اشترى العقار المدور باسم القصر مباشرة فان هذه المحكمة ترى أن ما جرى عليه عرف الآباء في مثل هذه الاحوال أن يعملوا على تنمية ثروات اولادهم واختيار احسن السبل الى ذلك ، وليس من الغريب أن يتصرف الولي الطبيعي في هذه الأسهم على أن يشتري لهم عقارا ، وأن يكون ثمن هذه الأسهم جزءا من ثمن العقار وأن يكمل باقي الثمن لهم من ماله الخاص وعلى ذلك فان هذه المحكمة ترى أن تكييف واقعة شراء العقار هي أن المورث كان متبرعا لورثته بما زاد في ثمن العقار عن قيمة الأسهم وأن يكون التبرع هو المبلغ الزائد الذي دفعه من ماله الخاص ولم يثبت أن الورثة كان لهم مال غير ما نتج من بيع هذه الأسهم « ، وكان مفاد ما قرره الحكم أنه اعتبر من قبيل الهبات غير المباشرة ما زاد على قيمة الأسهم المملوكة للورثة وأن التصرف يعوض فيما عداها » .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الشارع أراد أن يخرج من سلطة مصلحة الضرائب ومن نطاق الطعن في تقدير قيمة التركة المنازعة في دفع المقابل أو عدم دفعه ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على أن جزءا من مقابل ثمن

فضلا عن أنه كان يتعين على محكمة الاستئناف طبقا للمادة ١/٤١١ من قانون المرافعات السابق أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله باعتباره من قبيل اتصالات الجديدة التي لا يجوز ابدؤها لأول مرة في الاستئناف ، واذ خالف الحكم انطعون فيه هذا النظر وعرض في فصاه للطلب سائب الدرس فانه يدون قد احصا في تطبيق القانون بما يتعين معه بعضه في هذا الخصوص .

اما بالنسبة لطلب استبعاد ربح المائة فدان التي تصرف فيها المورث الى ولديه محمد وعادل من وعاء الضريبة فان ابين من الاطلاع على الاوراق أنهما لانا يطليان منذ ابدائه اخراج هذه الاطيان من وعاء الضريبة ، واذ كان اربح يعد فرعاً من هذا الاصل ومرتباً عليه فانه يعتبر معروضا بالتبعيه ، حاصه وان الامر في شأنه يحتف تبعاً لادراج هذه الاطيان ضمن عناصر اتره او اخراجها منها .

لما كان ذلك ، وكان تصرف المورث في الاطيان الزائدة الى اولاده استجابة لقانون اصلاح الزراعي لا يعد بيعاً صورياً - على ما سيتلو في الطعن المقدم من الورثة - فان القول بعدم تحميل التركة بربح تلك الاطيان باعتباره ديناً عليها يكون على غير أساس .

وحيث ان « النص في الفقرتين الأولى والثالثة من المادة الرابعة من القانون ١٤٢ لسنة ١٤٤ معدلة بالقانون ٢١٧ لسنة ١٩٥١ على أنه « يستحق رسم الأيلولة على الهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث في خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة الى شخص أصبح وارثاً له بسبب من أسباب الارث كان متوافرا في وقت حصول التصرف أو الهبة سواء تعلقت تلك الهبات والتصرفات بأموال منقولة أو ثابتة أو صدرت الى الشخص المذكور بالذات أو بالواسطة » على أنه اذا كان التصرف يعوض جاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر للقضاء لكي يقيم الدليل على رفع المقابل وفي هذه الحالة يرد اليه رسم الأيلولة المحصل منه » . يدل على أن الشارع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اتخذ من هذه الخمس السنوات « فترة رية » بحيث لا تحتاج مصلحة الضرائب بالهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث

العمارة قد سدد بمال الورثة مع أن ذلك ليس مجاله الطعن في تقدير قيمة التركة وإنما رفع دعوى مبتدأة فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه في هذا الخصوص . .

وحيث أنه لما كان يتعين تبعا لنقض الحكم في خصوص اتوجه الأول من السبب الثاني أن تخضع قيمة العمارة بالكامل لرسم الأيلولة حتى يثبت دفع المقابل بدعوى مبتدأة ، فلا يجوز أن يخصم شيء من ربح العمارة للورثة باعتباره ديناً لهم على التركة ، ومن ثم فإنه يتعين نقض الحكم في هذا الخصوص ، أما بالنسبة لربح المائة فدان فإن الثابت في الدعوى أن الحكم المطعون فيه أحسبه طبقاً للقيمة الإيجارية التي حددها قانون الإصلاح الزراعي للأطيان ، مما يكون معه النعي في هذا الشق على غير أساس

وحيث أن النص في الفقرتين الأولى والثانية من المادة الرابعة من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ معدلة بالقانون ٢١٧ لسنة ١٩٥١ بأن « يستحق رسم الأيلولة على الهبات ومساكن التصرفات الصادرة من المورث في خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة إلى شخص أصبح وارثاً له بسبب من أسباب الارث كان متوافراً وقت حصول التصرف أو الهبة سواء تعلقت تلك الهبات والتصرفات بأموال منقولة أو ثابتة أو صدرت إلى الشخص المذكور بالذات أو بالواسطة . ويستحق هذا الرسم عند وفاة المورث ويخصم منه ما يكون قد سبق دفعه من رسوم نسبية إلى الخزانة العامة ، يدل على أنه يتعين أن يخصم من رسم الأيلولة الرسوم النسبية التي تكون قد دفعت إلى الخزانة العامة على التصرفات والهبات الصادرة من المورث إلى ورثته خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة ، وذلك حتى لا يتحمل أصحاب الشأن برسوم التسجيل ورسم الأيلولة معا .

ولما كان لا يجوز خصم الرسوم النسبية من ضريبة التركات لأن رسم الأيلولة يتحمل به المتصرف إليه مما مقتضاه ألا ينتفع بالخصم غيره ، وكان الحكم المطعون فيه قد استبعد عمارة الإسكندرية من عناصر التركة واعتبر من هذه العناصر الجزء من الثمن المدفوع من المورث

تبرعاً منه بالإضافة إلى رسم التسجيل ، وكانت هذه العمارة . . تدخل في عناصر التركة وتخضع قيمتها بالكامل لرسم الأيلولة حتى يثبت دفع المقابل ، لما كان ذلك ، فإنه يتعين اعمالاً لنص الفقرة الثانية سالفة الذكر أن تخصم الرسوم النسبية التي دفعت عن هذا العقار من رسم الأيلولة ، وهو ما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص .

وحيث أنه لما كان المناط في صدد تحديد ملحقات الأطيان الزراعية وتوابعها وما إذا كانت تدخل في قيمة هذه الأطيان أو تعتبر عنصراً مستقلاً يضاف إلى قيمة التركة هو بتخصيص هذه الملحقات والتوابع لخدمة الأرض ، ولما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه اكتفى تسويغاً لاضافة قيمة الآلات والمأشية إلى وعاء التركة بقوله أن لها قيمة مستقلة قائمة بذاتها خارجة عن تحديد ثمن الأطيان دون أن يبين أنها معدة لاستغلال مستقل خارج عن الزراعة ، وأنها ليست مخصصة لخدمة الأراضي الزراعية المتروكة عن المورث خلافاً لدفاع الطاعنين في هذا الخصوص ، فإنه يكون قاصر السبب بما يتعين معه نقضه . .

وحيث أن . . النص في المادة الرابعة من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي بعد تعديله بالقانون ١٠٨ لسنة ١٩٥٣ - وقبل صدور القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد أقصى للملكية الأسرة والفرد في الأراضي الزراعية وما في حكمها - على أنه « يجوز مع ذلك للمالك خلال خمس سنوات من العمل بهذا القانون أن يتصرف بنقل ملكية ما لم يستول عليه من أطيانه الزراعية الزائدة على مائتي فدان إلى أولاده على المائة فدان . . وإذا توفي المالك قبل الاستيلاء على أرضه دون أن يتصرف إلى أولاده أو يظهر نية عدم التصرف افترض أنه قد تصرف إليهم وإلى فروع أولاده المتوفين في الحدود السابقة ويتم توزيع ما افترض التصرف فيه إليهم طبقاً لأحكام الموارث والوصية الواجبة ، يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن تصرف المالك إلى أولاده في حدود ما نصت عليه أمر نذب إليه الشارع بحيث إذا توفي المالك قبل حصوله افترض الشارع حصوله بقوة

القانون ، وهو استحباب أنزله منزلة التصرف
الفعلى لاعتبارات قدرها رعاية منه للملاك ذوى
الأولاد وتمييزا لهم عن غيرهم فى الحالتين ،
وهو ما افصحت عنه المذكرة التفسيرية للقانون
ومن ثم فهو لا يدخل فى نطاق التصرفات المنصوص
عليها فى المادة الرابعة من القانون ١٤٢ لسنة
١٩٤٤ سالفة الذكر ، وبالتالى فان القدر الذى
تصرف فيه المورث أو افترض الشارع التصرف
فيه لا يخضع للضريبة ، واذا كان ذلك وكان الحكم
المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وجرى فى
قضائه على ان هذا التصرف بأخذ حكم التصرفات
الأخرى ، ويخضع لأحكام المادة الرابعة من

القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ وتسرى عليه الضريبة
فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب
نقضه فى هذا الخصوص ، ويصبح بالتالى للنعى
على الحكم لعدم خصمه الرسوم النسبية مما هو
مستحق على هذه الاطيان من رسم الأيالة
وضريبة التركات لا يصادف محلا .

وحيث انه للأسباب المتقدمة الواردة فى كل
طعن يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

الضم ٥٢٥ و ٥٢٨ لسنة ٣٤ فى رئاسة وعضوية السادة
المستشارين أحمد حسن هيكى ومحمد أسعد محمود وجورج
أحمد نعت وإبراهيم السعيد ذكرى وعثمان حسن عبد الله .

عندما ينتهى القانون ، يبدأ الطغيان

الفيلسوف الانجليزى جون لوك

القضاء بالحق

● من حكم بين اثنين تحاكما اليه وارتضياه ، فلم يقض بينهما بالحق ،
فعليه لعنة الله .

« حديث شريف »

قضاء المحكمة العليا

تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، وتتولى تفسير النصوص التشريعية ، وذلك كله على الوجه المبين في القانون .

المادة ١٧٥ من الدستور الدائم

٥٧

٤ يناير ١٩٧٥

حيث تستبين المحكمة أثره في أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو في سير المرافق العامة .

وهذا النظام الذي استحدثه المشرع ليس طريقاً للطعن في أحكام هيئات التحكيم ، فمما زالت هذه الأحكام نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن تطبيقاً للمادة ٦٩ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ ، وبمقتضى ذلك ان طلبات وقف التنفيذ لا تنطبق عليها القواعد المقررة للطعن في الأحكام المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وإنما تخضع للأحكام الخاصة بها المنصوص عليها في قانون المحكمة العليا وقانون الاجراءات والرسوم المقررة أمامها والتي ربطت ميعاد رفع الدعوى بالبدء في التنفيذ .

ومن حيث أن ولاية المحكمة العليا في الفصل في طلبات وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم لا تقوم ، وفقاً لما استقر عليه قضاؤها ، إلا باتصالها بالطلب اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة قانوناً ، ولما كان الحكم المطلوب وقف تنفيذه لم يبدأ تنفيذه بعد ، اذ اقتضت الشركة المصرية للفنادق والسياحة على اعلانه الى الشركة المحكوم عليها في ٨ من أكتوبر ١٩٧٣ ، وهو اجراء اتخذته الشركة طبقاً للمادة ٢٨١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية التي تنص على أنه " يجب أن يسبق التنفيذ اعلان السند التنفيذي لشخص المدين أو موطنه الأصلي والا كان باطلاً . ويجب أن يشتمل هذا الاعلان على تكليف المدين الوفاء وبيان المطلوب وتعيين موطن مختار لطالب التنفيذ في البلدة التي بها مقر محكمة التنفيذ المختصة . "

ولا يجوز اجراء التنفيذ الا بعد مضي يوم على الأقل من اعلان السند التنفيذي ، وهذا الاعلان اجراء سابق على التنفيذ يجب اتخاذه قبل البدء فيه ، وقد قصد به احاطة المدين بالسند التنفيذي وبما هو مطلوب منه وتمكينه من الاستيثاق مما اذا كان بيد الدائن سند مستوف لشروط التنفيذ الجبري . ولم تتخذ الشركة المحكوم لها ، على ما ندره الجاضر عنها بجلسية ٢ من مايو ١٩٧٤

دعوى : دفع بعدم قبولها ، محكمة عليا . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٢/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ ق ٦٠ لسنة ١٩٧١ م ٦٩ . حكم ، اعلانه ، بدء في تنفيذه ٩

المبدأ القانوني :

اذا كانت الشركة المحكوم لها قد اقتضت على اعلان الحكم الى الشركة المحكوم عليها . وهذا الاعلان اجراء سابق على التنفيذ يجب اتخاذه قبل البدء فيه ، ولم تتخذ أي اجراء من اجراءات التنفيذ المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية قبل الشركة المحكوم ضدها وهي شركة من شركات القطاع العام لاتنقضي احوالها على التنفيذ الجبري ، فإن طلب وقف التنفيذ يكون قد قدم قبل الميعاد المحدد قانوناً ويتعين الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان .

المحكمة :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الاستفادة من نص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ والمادة ١١ من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ أن المشرع قد استحدث نظام وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام انما استهدف تخويل المحكمة العليا سلطة الاشراف على تنفيذ هذه الأحكام درءاً لما قد يترتب على تنفيذها من اضرار بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو اخلال بسير المرافق العامة ، فناطق بالمحكمة وقف تنفيذ الحكم والتصدي للفصل في موضوع النزاع أو تعديل طريقة تنفيذه ، كما ربط ميعاد رفع الدعوى بالبدء في التنفيذ لا بأي اجراء أخسر سابق عليه : ذلك أن الآثار الضارة بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو المخلة بسير المرافق العامة ، وهي الآثار التي قصد المشرع الى تجنبها ، تترتب على واقعة معينة وهي تنفيذ الحكم

حكم المؤسسات العامة في مسائل معينة حدها على سبيل الحصر ، وتكون الهيئات الصحفية مؤسسات خاصة ، ولا يعتبر العاملون بها موظفين عموميين ، ولا يكون لتصرفاتها بشأن هؤلاء الموظفين صفة القرارات الادارية .

المحكمة :

ومن حيث أن مناط قبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا تطبيقا للمادة ١٧ فقرة أولى من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ التى أحالت اليها المادة الرابعة فقرة رابعة من قانون انشاء المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ وكذا الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ هو أن تطرح دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الادارى أو أية هيئة ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى ولا تتخلى احدهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها ولا يشترط لقبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى أن تكون الأحكام الصادرة بالاختصاص أو بعدم الاختصاص نهائية ، اذ لم يستلزم القانون نهائية الأحكام الا فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين متناقضين وكذلك لا يعتبر طلب الفصل فى تنازع الاختصاص طريقا من طرق الطعن فى الأحكام ولا تعتبر المحكمة العليا وهى بصدد الفصل فى هذا التنازع جهة طعن فى تلك الأحكام ولا تمتد ولايتها الى بحث مدى مطابقة تلك الأحكام للقانون وتصحيحها وتقويمها بل يقتصر بحثها على تحديد أى الجهات القضائية المتنازعة هى المختصة بالفصل فى المنازعة ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى غير قائم على أساس تسليم من القانون متعينا ترفضه .

ومن حيث أنه بالنسبة الى موضوع الدعوى فان مقطع الخلاف حول تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى هو فى تحديد صفة المدعى وطبيعة القرار الصادر بقضائها بتاريخ ٦ من مارس ١٩٦٩ وهل تندرج فى عداد الموظفين العموميين

أمام مفوض الدولة أى اجراء من اجراءات التنفيذ التى نص عليها قانون المرافعات المدنية والتجارية قبل الشركة المحكوم ضدها وهى شركة من شركات القطاع العام لا تستعصى أموالها على التنفيذ الجبرى . وعلى مقتضى ذلك يكون طلب وقف التنفيذ قد قدم قبل الميعاد المحدد قانونا ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان .

القضية رقم ٤ لسنة ٤ ق تحكيم برياسة المستشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بوجب عتيبة وأبرى محمد عطية ومحمد منير عل العصره .

٥٨

٤ يناير ١٩٧٥

١ - دعوى : دفع بعدم قبولها . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١/١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٢/١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٢ م ١٥ .
ب - موظف عام : صحافة ق ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ م م ٢ و ٦ ق ١٥١ لسنة ١٩٦٤ م م ٢ و ٤ . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ٥/٨ و م ٩ . مؤسسة صحفية ٩ ق ٧٦ لسنة ١٩٧٠ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ م ١٠ .

المبادئ القانونية :

١ - لا يشترط لقبول الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى أن تكون الأحكام الصادرة بالاختصاص أو عدم الاختصاص نهائية اذ لم يستلزم القانون نهائية الأحكام الا فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين متناقضين . كذلك لا يعتبر طلب الفصل فى تنازع الاختصاص طريقا من طرق الطعن فى الأحكام . ولا تعتبر المحكمة العليا وهى بصدد الفصل فى تلك التنازع جهة طعن فى تلك الأحكام ، ولا تمتد ولايتها الى بحث مدى مطابقتها للقانون ، بل يقتصر بحثها على تحديد أى الجهات القضائية المتنازعة هى المختصة بالفصل فى المنازعة .

٢ - المؤسسات الصحفية هى فى حقيقتها مؤسسات خاصة ، ذلك أن الشارع أجرى عليها

ويعتبر من ملحقات الصحف بوجه خاص دور الصحف والآلات والأجهزة المعدة لطبعها أو توزيعها ومؤسسات الطباعة والاعلان والتوزيع المتصلة بها .

كما تنص المادة السادسة منه على أن «يشكل الاتحاد القومى مؤسسات خاصة لإدارة الصحف التى يملكها ويعين لكل مؤسسة مجلس إدارة يتولى مسئولية إدارة صحف المؤسسة وقد أصدر رئيس الاتحاد القومى تنفيذا للقانون المتقدم ذكره قرارا بإنشاء المؤسسات الخاصة لإدارة الصحف التى آلت ملكيتها الى الاتحاد القومى وتشكيل مجالس إدارة المؤسسات المذكورة ومنها صحف دار أخبار اليوم التى أنشأ لها مؤسسة خاصة تسمى مؤسسة الأخبار » .

ومن حيث أن القانون ١٥١ لسنة ١٩٦٤ بشأن المؤسسات الصحفية ينص فى مادته الثانية فقرة أولى على أن « للمؤسسة الصحفية تأسيس شـركات مساهمة بمفردها وذلك لمباشرة نشاطها الخاص بالنشر أو الاعلان أو الطباعة أو التوزيع ويكون تأسيس هذه الشركات وتنظيم علاقة المؤسسات الصحفية بها وفق القواعد المقررة بالنسبة للمؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادى كما تنص المادة الثالثة منه على أن « تعتبر المؤسسات الصحفية المشار إليها فى هذا القانون فى حكم المؤسسات العامة فيما يتعلق بأحوال مسئولية مديريها ومستخدميها المنصوص عليها فى قانون العقوبات وفيما يتعلق بمزاولة التصدير والاستيراد ونصص المادة الرابعة منه على أن « يستمر العمل بأحكام القانون ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ فيما لا تتعارض مع أحكام هذا القانون » وتحل اللجنة التنفيذية للاتحاد الاشتراكي محل الاتحاد القومى فى كل ما يتعلق بالاختصاصات المخولة له طبقا لأحكام القانون ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ » .

ومن حيث أن جهتي القضاء العادى والإدارى قد اختلفت وجهات نظرها فى تفسير النصوص المتقدمة وفى تحديد التكيف القانونى للمؤسسات الصحفية إذ ذهبت محكمة القاهرة الابتدائية فى حكمها الى أن أدلة الصحف الى الاتحاد الاشتراكي تجعل أموالها أمالا عامة وتجعل الصحف من أهم مرافق الدولة ومن ثم فإن

ويكون القرار الصادر بفصلها قرارا إداريا مما تختص بالفصل فى الطعن فيه محكمة القضاء الإدارى ، أو أن المدعية لا تعتبر من الموظفين العموميين وأن القرار بفصلها ليست له صفة القرارات الإدارية فيكون الاختصاص بنظر الدعوى لجهة القضاء العادى باعتبارها الجهة القضائية ذات الولاية العامة فى غير المنازعات الإدارية ، أعمالا لنص المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

ومن حيث أن الموظف العام هو من يعمل فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى ، كما أنه لكى يعتبر القرار إداريا يجب أن يكون صادرا من جهة إدارية أفصاحا عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد أحداث أثر قانونى معين . ولما كانت المدعية تعمل فى مؤسسة أخبار اليوم وهى من المؤسسات الصحفية الخاضعة لأحكام القانون ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم الصحافة والقانون ١٥١ لسنة ١٩٦٤ بشأن المؤسسات الصحفية ، وكان قرار فصلها الذى تطلب التعويض عما ترتب عليه من ضرر قد صدر من رئيس مجلس إدارة المؤسسة المذكورة فإن الفصل فى هذا النزاع يقتضى تكييف المؤسسة المشار إليها وتحديد طبيعتها القانونية وهل تعتبر شخصا معنويا عاما يقوم على إدارة مرفق عام فيعتبر العاملون بها موظفين عموميين وتعتبر القرارات الصادرة عن أجهزتها الداخلية قرارات إدارية أم أنها تدخل فى نطاق أشخاص القانون الخاص فيعتبر العاملون بها عمالا عاديين تربطهم بها علاقة عقدية يحكمها القانون الخاص ولا يكون لتصرفاتها بشأن هؤلاء العاملين صفة القرارات الإدارية .

ومن حيث أن القانون ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم الصحافة تنص فى المادة الثالثة منه على أن تؤول الى الاتحاد القومى ملكية الصحف الآتية وجميع ملحقاتها وينقل اليه ما لأصحابها من حقوق وما عليهم من التزامات وذلك مقابل تعويضهم بقيمتها مقدرة وفقا لأحكام هذا القانون .

صحف دار الأهرام - صحف دار أخبار اليوم - صحف دار روز اليوسف - صحف دار الهلال .

بالكتابة وأن يقتصر على نوع العمل ومكانه والمرتب وجميع المزايا التكميلية التي يتفق عليها بين الطرفين وأنه إذا رغب أحد الطرفين في فسخ العقد وجب عليه أن يعلن الطرف الآخر كتابة قبل الموعد المحدد لنهاية العقد بشهرين على الأقل إن كانت المدة سنة فأكثر أو كان العقد غير محدد المدة وشهر على الأقل إذا كانت المدة أقل من سنة وأنه إذا فصلت المؤسسة الصحفية أو مالك الصحيفة الصحفي قبل انتهاء مدة العقد لزمه أجره عن باقي المدة التي لا يجد فيها عملاً فإذا فصله دون اتباع ما ينص عليه القانون لزمه أجره عن باقي مدة العقد .

ومن حيث أنه يخلص من ذلك أن المؤسسات الصحفية مؤسسات خاصة وليست مؤسسات عامة ومن ثم لا يعتبر العاملون بها موظفين عموميين ولا يكون لتصرفاتها بشأن هؤلاء العاملين صفة القرارات الإدارية .

ومن حيث أن المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد حددت المسائل التي تختص محاكم مجلس الدولة بالفصل فيها ومنها الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بحالتهم إلى المعاش أو الاستيذان أو فصلهم بغير الطريق التأديبي والطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية والطلبات التي يقدمها للموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية وطلبات التعويض عن هذه القرارات سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية (البنود رابعا وخامسا وتاسعا وعاشرا وثالث عشر من المادة المشار إليها) . ومؤدى هذه النصوص أن اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار المترتبة على قرارات الفصل من الخدمة منوط بأن يكون الفصل متعلقا بموظف عام سواء أكان فصلا تأديبيا أو بغير الطريق التأديبي . ولما كانت المدعية تعمل بمؤسسة الأخبار ، وهي مؤسسة خاصة فانها لا تعتبر من الموظفين العموميين ولا يكون للقرار الصادر بفصلها صفة القرارات الإدارية التي يختص بالفصل فيها القضاء الإداري إلغاء وتعويضاً فإن دعوى التعويض عن هذا

المؤسسات التي تقوم على إدارة الصحف تعتبر مؤسسات عامة وليست مؤسسات خاصة . ولما كانت المؤسسات العامة تعتبر من أشخاص القانون العام والعاملون بها يعتبرون من الموظفين العموميين فإن الاختصاص بنظر الدعوى وموضوعها المطالبة بالتعويض عن فصل المدعية بغير الطريق التأديبي يكون لجهة القضاء الإداري أعلا لنص الفقرة الخامسة من المادة الثامنة وللجنة التاسعة من قانون تنظيم مجلس الدولة ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بينما ذهبت محكمة القضاء الإداري في حكمها مذهباً عكسياً إذ رأت أن المؤسسات الصحفية لا تعدو أن تكون مؤسسات خاصة اعتبرها الشارع في حكم المؤسسات العامة في مسائل وردت على سبيل الحصر الأمر الذي يتعين معه معاملتها فيما يجاوز هذه المسائل باعتبارها مؤسسات خاصة ومن ثم فإن العاملين بها لا يعتبرون موظفين عموميين ولا يعتبر قرارات إدارية وإذا كانت المدعية تعمل معجزة بمؤسسة أخبار اليوم وهي من المؤسسات الصحفية الخاصة فانه لا يكون لها صفة الموظف العام ولا يكون للقرار الصادر بفصلها طبيعة القرارات الإدارية وتبعا لذلك يخرج الفصل في دعواها الموضوعية عن ولاية مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري .

ومن حيث أنه يبين من استقراء النصوص المتقدمة أن المؤسسات الصحفية هي في حقيقتها مؤسسات خاصة ذلك أن المشرع أجرى عليها حكم المؤسسات العامة في مسائل حددها على سبيل الحصر وهي المتعلقة بكيفية تأسيس الشركات المساهمة التي تنشئها وتنظم علاقتها بهذه الشركات بأحوال مسئولية مديري المؤسسات الصحفية ومستخداميها المنصوص عليها في قانون العقوبات ثم المسائل المتعلقة بمزاولة التصدير والاستيراد وهو ما يدل بوضوح على أن هذه المؤسسات تعتبر وفيما عدا هذه المسائل مؤسسات خاصة يؤيد هذا النظر أن القانون ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بإنشاء نقابة الصحفيين قد عرض لوصف العلاقة بين الصحفي والمؤسسة الصحفية أو مالك الصحيفة التي يعمل بها مقرر أنها علاقة عقدية أساسها عقد عمل (استخدام) لمدة محددة أو غير محددة وأن هذا العقد يجب أن يكون ثابتاً

الفصل تخرج عن ولاية محاكم مجلس الدولة وتدخل في اختصاص جهة القضاء العادى باعتبارها الجهة القضائية صاحبة الولاية العامة في غير المنازعات الادارية .

القضية رقم ٦ لسنة ٤ ق تنازع برئاسة المستشار بدوى حموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زحارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطيه ومحمد ميسر منى المصريه .

٥٩

١٨ يناير ١٩٧٥

تنازع اختصاص ايجابى : ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ ق ٢٢٢ لسنة ١٩٥٤ م م ١١ و ١٢ ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ٢/١ مكررا . نزع ملكية ، تعويض ، تحسين ، مقابل ، ق ١٣ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانونى :

مقابل التحسين يختلف مجالا وسببا فن التعويض المستحق عن العقار المنزوعة ملكيته وفقا للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين . ولا يعتبر من العناصر التى تراعى فى تقدير التعويض الذى يستحق عن العقار عند نزع ملكيته للمنفعة العامة بحيث يجب تعويض مقابل التحسين المفروض على العقار ، بل يجرى تقدير التعويض المستحق على العقار دون مراعاة مقابل التحسين .

المحكمة :

ومن حيث أن المدعية أقامت الدعوى الراهنة طالبة الحكم بأن جهة القضاء المدنى دون جهة القضاء الادارى هي الجهة القضائية المختصة بتقدير التعويض المستحق عن عقارها المنزوعة ملكيته ، تقديرا مراعى فيه مقابل التحسين المقرر عن هذا العقار ، مؤسسة دعواها على أن هناك تنازعا ايجابيا على الاختصاص بين جهتى القضاء المدنى والادارى حول الفصل فى هذا الموضوع ، ولم يتدخل احدهما عن نظره الأمر الذى يقتضى الفصل فى هذا التنازع وحسمه على الوجه الذى تطلبه .

ومن حيث أن مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص ايجابى - وفقا للمادة ١٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية التى احالت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ - هو أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الادارى أو أى هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى ، ولا تتدخل احدهما عن نظرها .

ومن حيث أنه يبين من الأوراق أن الدعوى المدنية ٢٥١٠ لسنة ١٩٧٢ التى رفعتها المدعية أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية تقوم على المنازعة فى قيمة التعويض المقدر لها عن عقارها المنزوعة ملكيته للمنفعة العامة ، بينما تستهدف الدعوى الادارية ٧٧ لسنة ٢٨ القضائية المقامة أمام محكمة القضاء الادارى ، حسب تصوير المدعية - الطعن بالغاء القرار السابق بالامتناع عن اتخاذ قرار بأن العقار المذكور لا يستحق عنه مقابل تحسين، وهو المقابل الذى يفرض - طبقا للمادة الأولى من القانون ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه - فى المدن والقرى التى بها مجالس بلدية على العقارات المبنية والأراضى التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة .

ومن حيث أنه يبين من هذا النص أن مقابل التحسين يختلف مجالا وسببا عن التعويض المستحق عن العقار المنزوعة ملكيته طبقا للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين ، وأن هذا المقابل يستحق على العقارات التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة سواء نزع ملكيتها أو بقيت على ملك أصحابها .

ومن ثم فإن مقابل التحسين المقرر عن العقار لا يعتبر من العناصر التى تراعى فى تقدير التعويض الذى يستحق عن هذا العقار عند نزع ملكيته للمنفعة العامة بحيث يجب التعويض مقابل التحسين المفروض على العقار ، بل يجرى تقدير التعويض المستحق عن العقار دون مراعاة مقابل التحسين الذى قد يكون مفروضا عليه ،

شأن السلطة القضائية لقيام التنازع الإيجابي على الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري ، ولهذا تكون الدعوى غير قائمة على أساس سليم من القانون متعينا عدم قبولها وذلك دون حاجة إلى بحث مدى توافر الشروط الأخرى اللازمة لقبول دعوى التنازع على الاختصاص .

القضية رقم ١١ لسنة ٤ ق تنازع برئاسة المستشار بدوي حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز رخاوي وعمر حافظ سريفي ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطية ومحمد منير المصري .

٦٥

١٨ يناير ١٩٧٥

- لائحة ترتيب معاكم شرعية : دستورية مادة ٣٤٦ .
- مرسوم ق ٧٨ لسنة ١٩٣١ • حرية شخصية • مساواة •
- دستور م ٤١ عقوبات م ٢٩٣ مرسوم ق ٩٢ لسنة ١٩٢٧ •

المبدأ القانوني :

الحرية الشخصية ليست حرية مطلقة تمتنع على القيود والحدود إذا اقتضت مصلحة المجتمع فرضها • والمساواة إنما تتحقق بتوافر شرطي العموم والتجريد في التشريعات ، فهي ليست مساواة سابقة •

المحكمة :

ومن حيث ٥٠ ان المادة ٤١ من الدستور تنص على أن الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة وذلك وفقا لأحكام القانون • وهذا النص لا يعني أن الحرية الشخصية حق مطلق لا ترد عليه القيود ذلك ان الانسان لم يعرف هذه الحرية المطلقة الا عندما كان يعيش فردا في العصور الأولى فلما اقتضت ضرورات الحياة أن ينتظم في سلك الجماعة أصبح كائنا اجتماعيا لا يستطيع

ويظل هذا المقابل التزاما في ذمة المالك حتى يتم الوفاء به طبقا لأحكام المادتين ١١ و ١٢ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ سالف الذكر يؤيد هذا النظر ما نصت عليه المادة ٢١ مكررا من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ - المضافة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ - من أن يصرف نصف قيمة العقارات المنزوعة ملكيتها والتي تدخل ضمن مناطق التحسين ويعلى النصف الآخر بـ بيانات المصلحة إلى حين تقديم ذوى الشأن شهادة من الجهة المختصة بقبول سداد مقابل التحسين عن هذه العقارات ، وما نصت عليه المادة ١٣ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ من أن - « للمجلس البلدي المختص - في جميع الأحوال - أن يحصل مقابل التحسين عن طريق خصمه مما يستحق في ذمته لذوى الشأن من تعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة أو التحسين •

ومن حيث أنه فضلا عن ذلك فان المدعية حين أرادت إثارة موضوع مقابل التحسين الذي قد يكون مقررا على عقارها المنزوعة ملكيته ، رفعت دعوى مستقلة في شأنه خلاف الدعوى التي رفعتها منازعة في سلامة تقدير التعويض الذي قدر لها عن هذا العقار ، وقد أقامت دعواها في شأن مقابل التحسين بعد صدور الحكم التمهيدي من المحكمة المدنية التي أثارت أمامها المنازعة حول تقدير التعويض بنسب خبير لتقدير هذا التعويض ، ولم تتناول مهمة الخبير التي ندرته المحكمة للقيام بها - على ما جاء بصحيفة الدعوى - التعرض لموضوع مقابل التحسين •

ومن حيث انه يخلص مما تقدم أن موضوع الدعوى المدنية ٢٥١٠ لسنة ١٩٧٢ التي أقامتها المدعية أمام محكمة جنوب القاهرة منازعة في سلامة تقدير التعويض الذي قدر لها عن عقارها المنزوعة ملكيته ، يختلف عن موضوع الدعوى الإدارية رقم ٧٧ لسنة ٢٨ قضائية التي أقامتها المدعية أمام محكمة القضاء الإداري لتقرير عدم استحقاق مقابل التحسين عن عقارها المذكور •

ومن ثم فقد تخلف شرط وحدة الموضوع بين الدعويتين ، وهو أحد الشروط التي تتطلبها المادة ٧٧ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في

العيش فردا وقد افتضاه ذلك أن يلتزم في تصرفاته وأفعاله وأقواله الأصول والقواعد التي تتواضع عليها الجماعة ومن شأن هذه القواعد وتلك الأصول أن تحد من حريته فتحول دون اعتدائه على غيره من أعضاء المجتمع حتى يستطيع التمتع بمثل ما يتمتع به والقانون هو الوسيلة الوحيدة لوضع هذه الحدود وقد قامت تشريعات العقاب على هذا الأساس لأنها إنما تؤثم صورا من العدوان على الغير حفظا لأمن الجماعة ونظام المجتمع ولو أن الحرية اطلقت دون قيد لسادت الفوضى واختل الأمن والنظام وازداد المجتمع الى عهد الغاية يؤيد هذا النظر ان المشرع الدستوري اذ يقرر الضمانات التي تجب مراعاتها عند القبض على الأفراد وجسهم واذ يوجب اشراف القضاء والنيابة على اجراءات القبض والحبس وضرورة استصدار أوامر القبض والحبس وغيرهما من الاجراءات المقيدة للحرية من القاضي المختص أو النيابة العامة وفقا لأحكام القانون فإنه يقر تقييد حرية الأفراد اذا افترضوا ما يقتضى ذلك من الجرائم ومخالفة القانون كما يقر بأن الحرية الشخصية التي أحاطها بسياج من القداسة في صدر النص ليست حرية مطلقة تمتنع على القيود والحدود اذا اقتضت مصلحة المجتمع فرض هذه القيود والحدود .

ومن حيث أن ما ينعاه المدعى من مخالفة النص المطعون عليه لمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة ٤٠ من الدستور مردود بأن المساواة إنما تتحقق بتوافر شرطى العموم والتجريد في التشريعات فهي ليست مساواة حسابية وذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الافراد أمام القانون بحيث اذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الافراد وجب أعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية واذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط في البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم .

ومن حيث أنه عن السبب الثانى المنى على أن المشرع قد أفصح عن اتجاهه الى إلغاء النص

المطعون عليه بما أورده في المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات من توقيع عقوبة الحبس على كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ يدفع نفقة وامتنع عن الدفع فان ذلك لا يصلح سببا للطعن بعدم الدستورية ذلك أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح تقوم على مخالفة القانون أو اللائحة للدستور والمناط في تقرير دستورية التشريع أو عدم دستوريته هو باتفاقه أو مخالفته لأحكام الدستور على أن المشرع لم يغفل هذا الأمر اذ عمل على التنسيق بين النص المطعون فيه والمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات عند التطبيق فأصدر في ١١ من أكتوبر ١٩٣٧ المرسوم بقانون ٩٢ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالاجراءات التي تتخذ وفقا للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات ونص في المادة الأولى منه على أنه « لا يجوز في الأحوال التي تطبق فيها المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية السير في الاجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات ما لم يكن المحكوم له بالنفقة أو بأجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن قد استنفذ الاجراءات المشار إليها في المادة ٣٤٧ المذكورة » كما نص في المادة الثانية على أنه « اذا نفذ الاكراه البدني على شخص وفقا لحكم المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ثم حكم عليه بسبب الواقعة نفسها بعقوبة الحبس تطبيقا للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات استئنزلت مدة الاكراه البدني الأولى من مدة الحبس المحكوم به فاذا حكم عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقدار عشرة قروش عن كل يوم من أيام الاكراه البدني الذي سبق انفاذه فيه » .

ومن حيث أنه يخلص من كل ما تقدم أن الدعوى لا تقوم على أساس سليم من القانون ومن ثم يتعين رفضها .

القضية رقم ١٣ لسنة ٥ ق دستورية برئاسة المستشار بدوى جموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل ، عادل عزيز رجا ، محمد حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطيه ومحمد منير العصره .

قضاء المحاكم الأخرى

القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون •

المادة ١٦٦ من الدستور

محكمة المنشأة الجزئية

اختصاص : ولائي ، قيمي ، نوعي ، نظام عام . منازعة
زراعية ، لجنة فصل ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ م ٧٣ و ٧٢/٢ لجنة
استثنائية . قرار قضائي . ق ١١ لسنة ١٩٧٢ ق ١٤٨
سنة ١٩٦٢ مرافعات م ٢/٤٧ .

المبدأ القانوني :

يعتبر القرار الصادر من اللجنة الاستئنافية
للفصل في المنازعات الزراعية ، عند صدور
القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ ، بمثابة حكم محكمة
الدرجة الاولى . وطلب الغائه ليس دعوى مبتدأة
ولكنه طعن تتبع القواعد العامة في التزام
اجراءاته : فتختص المحكمة الابتدائية بنظر
الاستئناف المرفوع امامها عن حكم صادر ابتدائيا
من محكمة مواد جزئية .

المحكمة :

وحيث أن الاختصاص الولائي والنوعي
والقيمي أصبح من النظام العام ولهذا فهو
مطروح دائما على المحكمة للفصل فيه بدون حاجة
الى اثاره من الخصوم .

وحيث أن المحكمة في مقام البحث على التعرف
على اختصاصها بنظر الدعوى (والمطروح عليها
حسب طلبات المدعين اعتبار القرار الصادر في
التظلم ١٩٧٣/٦٩ اصلاح زراعي المنشأة كأن
لم يكن) ترى لزوما عليها البحث في كفه الهيئة
التي أصدرت القرار وما هية ذلك القرار .

صدر القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بشأن لجان
الفصل في المنازعات الزراعية وجسء بمادته
السابعة أنه استثناء من أحكام قانوني مجلس
الدولة والسلطة القضائية، لا يجوز الطعن بالالغاء
أو وقف تنفيذ القرارات الصادرة من لجان
الفصل في المنازعات الزراعية واللجان الاستئنافية
المنصوص عليها في هذا القانون أو التعويض
عنها ويمتنع على المحاكم النظر في المنازعات التي
تدخل في اختصاص هذه اللجان طبقا للفقرة
الثانية من المادة الثالثة ، ثم صدر القانون ١١
لسنة ١٩٧٢ بالنسبة موانع التقاضي في بعض
القوانين وقضى في المادة الأولى منه بأن تلغى
صور موانع التقاضي كافة في نصوص القوانين
الآتي بيانها : أولا في قوانين اصلاح الزراعي
٦ - المادة السابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦
بشأن لجان الفصل في المنازعات الزراعية .
وبعد صدور القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ زال
المانع الذي فرضه المشرع لتحسين قرارات الفصل
في المنازعات الزراعية وأصبح من حق المتقاضين
الطعن في تلك القرارات اعتبارا من ١٩٧٢/٦/٨
ولكن المشرع أغفل تحديد جهة الاختصاص الأمر
الذي أوجب التعرف عليه .

اختلف الرأي في تحديد المعيار المميز بين
القرار القضائي والقرار الإداري فذهب البعض
الى الأخذ بالمعيار الموضوعي الذي ينظر الى
موضوع القرار بغض النظر عن الهيئة التي
أصدرته .

فالقرار القضائي عندهم هو القرار الذي
يكون موضوعه حسم خصومة بين طرفين على
مسألة قانونية ويحوز حجة الشيء المحكوم فيه .
وذعب آخرون الى الأخذ بالمعيار الشكلي الذي
مؤداه أن العدة في التفرقة بين القرار القضائي

السلطة القضائية وحتى تتوافر في اللجان الاستئنافية الخبرة القانونية الى جانب الامسام بطبيعة المنازعة وأيسر الطرق لحلها فيبين منهما أيضا أن التشكيل الغالب هو الصفة القضائية وانعدام الصلة بينهما وبين أى هيئة ادارية وأن المحافظ نيط به مجرد اصدار قرار التشكيل في حين يندب وزير العدل القاضى ويندب النائب العام وكيل النيابة ويختار عضو الزراعة مدير الزراعة ٠٠ كما أن اللجنة تفصل في خصومة بين طرفين في مسألة تتعلق بالقانون وتكون الجلسة فيها علنية ويحضر فيها الخصوم بوكلاء عنهم من المحامين أو بأنفسهم ويكون لها التحقق من صحة اعلاناتهم كما يكون لها الانتقال للمعينة أو الندب لها وسماع أقوال الخصوم أى من ترى سماع أقواله بعد حلف اليمين الأمر الذى تستخلص منه هذه المحكمة أخذا بهذه القرائن جميعها ومزجا بين المعيارين الموضوعى والشكلى أن اللجان ٠٠ المنصوص عليها في القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ لجان قضائية تصدر أحكاما (يراجع فى هذا الصدد قضاء الأمور المستعجلة للأستاذين راتب ونصر الدين كامل الطبعة الخامسة سنة ١٩٦٨ بند ١١٩ ص ٢٧٢ و ص ٤٤٣ ومؤلف الاختصاص والاجراءات فى منازعات ايجار الأماكن والأراضى الزراعية للدكتور أحمد أبو الوفا الطبعة الأولى سنة ١٩٦٣ بنسب ٦٢ ص ١١٣ - ومؤلف الفانون الزراعى للدكتور أحمد سلامة الطبعة الأولى سنة ١٩٦٩ بند ١٦٧ وبند ٣٤١ وحكم محكمة الزقازيق الابتدائية فى الدعوى رقم ٤ لسنة ١٩٥٧ س جلسة ١٩٥٧ ٥/٢٣ .

وحيث انه ترتيبا على ما سلف ايراده وقد أجاز المشرع بالقانون ١١ لسنة ١٩٧٢ مبييل الطعن بالالغاء أو وقف تنفيذ القرارات الصادرة من لجان الفصل فى المنازعات الزراعية واللجان الاستئنافية الا أنه أغفل تحديد الجهة التى يطعن أمامها ومواعيد ذلك الطعن على خلاف ما نهجه سابقا حين أصدر القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ بشأن لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية وأباح فيه للخصوم طرح النزاع على المحاكم بشرط اللجوء الى لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية أولا باعتبار أن عرض النزاع بعد صدور قرار من اللجنة لا يعد طناً بل دعوى

والقرار الادارى هو الرجوع الى الهيئة التى أصدرت القرار فان كانت تابعة للسلطة القضائية فالقرار قضائى وان استبان أنها هيئة ادارية فرارها ادارى ولأن الأمر قد يدق فى معرفة الهيئة التى أصدرت القرار وهى هل يعتبر قضائيا أم اداريا اتجه الرأى الى الأخذ بمزاج من المعيارين الموضوعى والشكلى استهداء بنصوص القانون المنظم للهيئة مصدرة القرار والمبين لولايتها واختصاصها لتحسس رغبة الشارع وروح التشريع (يراجع حكم محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٥٤/١٢/١٣ المنشور بمجموعة المكتب الفنى س٩ق ص ١٢٧ و جلسة ١٩٥٥/١/٢٤ المنشور بمجموعة المكتب الفنى س٩ق ص ٢٥٦ ومقال الأستاذ المستشار عادل يونس فى رقابة محكمة القضاء الادارى على قرارات سلطة التحقيق والاثام المنشور بمجلة مجلس الدولة س٥ ص ١٩٦) .

ومن ثم فيحق الرجوع الى القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ لاستلهم رغبة الشارع وروح التشريع والأخذ بفكرة الجمع بين المعيارين الموضوعى والشكلى . واذ كانت المادة الخامسة منه تنص على تشكيل اللجنة الاستئنافية برئاسة قاضى يندبه وزير العدل وعضوية وكيل للنيابة يندبه النائب العام وأحد أعضاء لجنة الاتحاد الاشتراكي العربى فى المركز تختاره اللجنة ومندوب من وزارة الزراعة يختاره مدير الزراعة واثنين من أعضاء الاتحاد الاشتراكي العربى والجمعيات الزراعية يندبهما أمين الاتحاد الاشتراكي ومعاون المالية ويصدر بهذا التشكيل قرار من المحافظ المختص كما أن المادة ١١ تنص على أن تكون الجلسات علنية وتجعل الحضور للخصوم أنفسهم أو بوكلائهم من المحامين وعلى حق اللجنة فى القضاء فى غيبة الخصوم وفى الانتقال للمعينة واستجواب الخصوم وسماع من ترى من غيرهم بعد تحليفهم اليمين ولها أن تحكس بفسخ عقد الايجار والاخلاء وأن تقدر التعويض عن الزراعة القائمة فى الأرض فى الاحالة الاخيرة ويبين من هاتين النقطتين أن المشرع كما جاء بالذكرة الايضاحية من القانون أراد بسط الرقابة القضائية على لجان الفصل فى المنازعات الزراعية توفيراً للعدالة وتأكيداً لسيادة القانون بحيث تعاون التنظيمات الشعبية والتعاونية

بالشركة صورة من صور الغصب ، أحل به رئيس مجلس الإدارة نفسه محل المحكمة التأديبية في اختصاص من اختصاصاتها .

٢ - حق الوقف لا يقوم إلا إذا كان العامل محل تحقيق بالفعل .

٣ - وقف المدعى وقفا مخالفا للغانون من شأنه أن يصيبه بضرر يتمثل في كف يده عن ممارسة واجبات وظيفته ، وضي خفض راتبه وافتعا بمقدار النصف ، طوال مدة الوقف فكان يستدين بعد ان باع بعض منقولات منزله ، ومن ثم تنوافز علاقة السببية بين الذي ارتكبه من أصدر قرار الوقف الحاطي والشركة المدعى عليها بوصف كونها متبوعة ، وتكون مسؤولة بالتضامن مع تابعها عن الضرر الذي أحدثته .

٤ - انحفظ القطعي ، حفظ نهائي لا رجوع فيه لأنه يفترض ان الذنب التأديبي لم يرتكب أصلا ، أو ان الوقائع محل التحقيق لم تتوافر فيها أركان الذنب المعاقب عليه مما يكسب العامل حقا في عدم العودة الى التحقيق مرة أخرى الا في حالة واحدة وهي ظهور أدلة جديدة قبل سقوط الدعوى بمضي المدة .

الحكمة :

وحيث أن المادة ٦٣ من القرار الجمهوري ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ - الواقع في ظله الوقف - جرى نصها على أنه . استثناء من أحكام المواد ٥٩ و ٦٠ و ٦٨ لا يجوز وقف أعضاء مجلس إدارة التشكيلات النقابية أو أحد أعضاء مجالس الإدارة المنتخبين أو توقيع جزاء الفصل عليه الا بناء على حكم من المحكمة التأديبية . وإذا كان ذلك فان القرار الصادر من المدعى عليه بصصفته رئيس مجلس إدارة الشركة بوقف المدعى - قرار صدر ممن لا يملك هذا الحق حيث ان صفة المدعى كعضو في التشكيل النقابي في الشركة تنتزع من رئيس مجلس الإدارة حقه في وقفه ولو كان مالكا لهذا الحق بالنسبة لسائر العاملين بالشركة وتجعل من وقف المدعى مراعاة لصفته النقابية حقا مقصورا على المحكمة التأديبية بناء على حكم يصدر منها - الأمر الذي يعتبر عمل المدعى عليه بصفته في وقف المدعى صورة من صور الغصب أحل بها

مبتدأة لا يحق للمحكمة التي تنظرها أن تقضى بالاء ذلك القرار أو تقضى ببطلانه ما دام انه ليس معدوما (تقض جلسة ٣ من مارس ١٩٧٠ .

وأما ما جاء بالتشريع ١١ لسنة ١٩٧٢ من جواز الطعن على القرارات آنفة البيان بالالغاء مع تجهيل الجهة التي تنظر الطعن ومواعيده فانه يتعين الرجوع الى القواعد العامة على ضوء ما انتهت اليه هذه المحكمة من ان تلك القرارات أحكام تصدرها اللجنة الاستئنافية باعتبارها هيئة قضائية بمثابة محكمة الدرجة الأولى . . واذ كانت المادة ٤٧ - ٢ مرافعات تعقد الاختصاص للمحكمة الابتدائية للحكم في قضايا الاستئناف الذي يرفع أمامها عن الأحكام الصادرة ابتدائيا من محكمة المواد الجزئية ، فمن ثم ترى هذه المحكمة أخذا بما انتهت اليه أن الاختصاص بنظر هذا الطعن يكون لمحكمة سوهاج الابتدائية .

وحيث انه وقد خلصت المحكمة الى النتيجة السابقة بات عليها احالة هذا الطعن الى محكمة سوهاج الابتدائية المختصة عملا بنص المادة ١١٠ مرافعات مرجئة الفصل في باقى الطلبات لحين صدور حكم ينهى النزاع .

الغضية رقم ٨٩ لسنة ١٩٧٣ برئاسة السيد الأستاذ السيد عبد الوهاب الميداني القاضي .

٦٢

٢٨ أبريل ١٩٧٥

محكمة جنوب القاهرة الابتدائية

- ١ - محكمة تأديبية : اختصاص ، وقف عضو تشكيل نقابي . قرار جمهوري ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ م ٥٩ و ٦٠ و ٦٨ ب - وقف موظف : تحقيق ، تلازم . ج - تعويض : ضرر . خطأ تابع ، مسؤولية متبوع ، تضامن . مدني م ١٧٤ / ١ . د - جزاء ادبي : توقيعه ، تحقيق ، حفظ قطعي .

المبادئ القانونية :

- ١ - القرار الصادر من رئيس مجلس إدارة الشركة بوقف عضو في التشكيل النقابي

شئون الافراد كتابا لرئيس قسم السكرتارية العامة للاقتضاء عما اذا كان قرار ايقاف المدعى قد ابلغ له من عدمه (مستند ١٢٠ ملف المدعى) . ومؤدى ذلك أن الوقف من هذه الوجهة أيضا يكون ، قد وقع مخالفا للقانون ، اذ استعمل في غير المصلحة التي شرع لاجلها وهي مصلحة التحقيق .

وجدير بالذكر أن المدعى عليه أفحم العوات المسلحة لتبرير امر وقف المدعى على أنه بنساء على تعليمات جهة عسكرية ، فقد سبق للمحكمة أن تصدت لهذا التلويح في حكمها الصادر بجلسة ١٩٧٥/١/٢٧

وحيث انه متى كان ذلك فان الوقف الذي تعرض له المدعى صدر ممن لا يملكه قانونا اذا وضع في الاعتبار صفته كعضو في التشكيل النقابي في الشركة ، وانه وقع بالمجازة لحدود الوقف اذا أخذ من زاوية الهدف ، وفي هذا الصدد تقول المحكمة الادارية العليا . انه مادام المشرع قد أجاز الوقف الاحتياطي في أحوال معينة محددة على سبيل الحصر فلا يجوز لجهة الادارة أن تلجأ الى هذه الوسيلة في غير ما شرعت لها ، والا كان ذلك خروجاً على حدود التنظيم الذي رسمه المشرع ، واهداراً للمحكمة التي استهدفها من تخصيص لكل حالة بالاجراء الذي يناسبها (جلسة ١٩٦٧/٢/٢١ مجموعة الاحكام السنة ١٢ ص ٦٧٠) واذا كان ذلك فان الوقف الذي وقع على المدعى تجرد لهذا السبب أو ذاك من صفة الاجراء المشروع ، فهو اذن عمل غير مشروع ترتب عليه الاخلال بحق المدعى في مباشرة أعمال وظيفته مع بقاءه رغم ذلك محبوساً على ذمتها .

وحيث انه مما لا شك فيه ان وقف المدعى عن عمله على النحو الذي انتهت اليه المحكمة خطأ لا ريب أصاب المدعى بضرر يتمثل في كف يده عن واجبات وظيفته فيما لا يملك المدعى عليه ، وبالمجازة للحدود التي أباحها له القانون فيما يملك ، وفي خفض راتبه واقعياً طوال مدة الوقف بمقدار النصف - وما استتبع ذلك من أن . . المدعى كان يستدين ويقترض للوفاء بحاجياته الضرورية بعسء أن يباع بعض منقولاته ليتعيش بها . . ولا مندوحة في أن

هذا الأخير نفسه محل المحكمة التأديبية في اختصاص من اختصاصاتها .

ومن ناحية أخرى فان المادة ٦٨ من لائحة نظام العاملين ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ سالفة الذكر ينص على ان « لرئيس مجلس الادارة أن يوقف العامل من عمله احتياطياً اذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر . . ولا يجوز مد هذه المدة الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة ويترتب على وقف العامل من عمله وقف نصف مرتبه ، ويجب عرض الأمر على المحكمة التأديبية خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف ، لتقرير ما تراه في نصف المرتب الموقوف صرفه ، والا وجب صرف المرتب كاملاً حتى تصدر المحكمة التأديبية قرارها في هذا الشأن . . ومفاد ذلك انه اذا أخذ الوقف من حيث الهدف الذي حدده له القانون بأن هناك تلازماً بين التحقيق والوقف ، فلا وقف بدون تحقيق ، اذ يتجرد الوقف في هذا الفرض من سببه ، مما يحمل على القول بأن حق الوقف لا يقوم الا اذا كان العامل محل تحقيق قائم بالفعل ، حيث أنه بدون هذا الشرط ينعدم وجه المصلحة الذي قيد به الشارع الحق في اتخاذ هذا الاجراء . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المدعى عليه أوقف المدعى دون أن يكون هناك تحقيق مفتوح ومصنحة هذا التحقيق المفتوح ، وقبل أن يواجه بما هو منسوب اليه أو دون أن تكون الجهة الادارية التابع لها قد أقدمت على أعمال ولايتها في تحقيق ما نسب اليه ، بل أن قرار ايقاف المدعى لم يبلغ اليه ولم يعلم به الا بعد أن وجه كتاباً الى الشركة يستجليها فيه حقيقة الاسباب التي أدت الى استدعائه من مأمورية الأقصر ، ثم أدت بعدئذ ومنذ استدعائه الى ابقائه بدون عمل بمقر الشركة وكان ذلك يوم ١٩٧١/٦/٢٧ (مستند ١١٩ بملف المدعى) وقد تأسر على هذا الكتاب بتاريخ ١٩٧١/٦/٢٨ للسيد عضو مجلس الادارة الشئون الادارة لصدور الأمر باللائم نحو ما اتبع مع هذا الموظف ، فأشتر المخاطب في ١٩٧١/٦/٣٠ السيد / مدير ادارة الافراد . ويحرر للسكرتارية العامة لسرعة الافادة عما اذا كان قرار الايقاف ابلغ للمذكور من عدمه . وبتاريخ ١٩٧١/٧/٣ وجه السيد مدير ادارة

الوقف أصاب المدعى بأضرار أدبية تتحصل فيما لحق سمعة المدعى من تقولات أطلقها الوقف إذ أن الوقف مرتبط في أذهان الجميع بانحراف الموقوف عن الجادة وسواء السبيل ٠٠ ، ومن ثم فقد توافرت علاقة السببية بين الخطأ والضرر إذ أن خطأ المدعى عليه كان سبباً مباشراً لما أصاب المدعى من ضرر (راجع الموجوز في شرح القانون المدني للسنهوري ص ٢٩٠ ، وما بعدها) .

وتحيت أن المدعى عليه بفعله غير المشروع والذي خرج به من مقتضى الاجراء القانوني فانه يسأل عن فعله شخصياً ، ولما كان قد ارتكب هذا الفعل أثناء تأديته لوظيفته وبسببها إذ أن هذه الوظيفة هي التي مكنته من الحاق الضرر بالمدعى ولذا فان الشركة المدعى عليها تكون مسئولة معه بالتضامن ، بوصف كونها متبوعة ، عن الضرر الذي أحدثه تابعها بعمله غير المشروع طبقاً لنص المادة ١٧٤/١ مدني .

وحيث أنه عن طلب المدعى الزام الشركة المدعى عليها بأن ترد له مبلغ ٩١٦٠ وهو المبلغ الذي حبسته من نصف راتبه الذي كان موقوفاً عنه ، فلقد تبين من حافظة مستندات الشركة المقدمة بجلسة ١٩٧٣/٣/١٩ أن هذا المبلغ خصم كجزء اداري ، لما كان ذلك وكانت المادة ٥٨ من اللائحة ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ جرى نصها على أنه لا يجوز توقيع عقوبة على العامل الا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دقائه ويجب أن يكون القرار الصادر بتوقيع العقوبة مسبباً ، وإذا كان ذلك وكانت الشركة لم تقدم أو تشر في مذكراتها الى أن تحقيقاً أجرى مع المدعى أثر عودته للعمل ، فمن ثم فان الاستفادة أن هذا الجزاء وقع عن ذات الوقائع التي قامت النيابة الادارية بتحقيقها وانتهت الى حفظها لانها لا تنطوي على مخالفة ٠٠ ومن ثم تفقد الشركة حقها في التمسك قبل المدعى بها ومن باب أولى في توقيع الجزاء عليه بشأنها لان الحفظ في هذه الصورة من مسود الحفظ القطعي وهو حفظ نهائي لا رجوع فيه لأنه يفترض أن الذنب التأديبي أما أنه لم يرتكب أصلاً أو ان الوقائع محصل التحقيق لم تتوافر لها أركان الذنب المصائب عليه مما يكسب العامل حقاً في عدم العودة الى

التحقيق مرة أخرى الا في حالة واحدة وهي ظهور أدلة جديدة قبل سقوط الدعوى بمضي المدة توصلا الى انبلاج الحقيقة في أن الاتهام ، قياساً على المماثلة بين أوجه التصرف في التحقيق الاداري والتصرف في التحقيق الجنائي وهو قياس سائغ مبني على ما هو مسلم به أن المخالفات والجزاءات والدعاوى التأديبية أقرب صلة بالجرائم والعقوبات والدعاوى الجنائية حيث التماثل الظاهر بين المحاكمة التأديبية والمحاكمة الجنائية فكلاهما يطبق شريعة عقاب سواء في مجال الدولة ككل ، أو في مجال الوظيفة وحدها ، مما ينبني عليه اعتبار القانون العام من الاجراءات التأديبية ، هو قانون الاجراءات الجنائية ومن ثم استلزام الحلول المناسبة بالنسبة للحفظ واثارة من الأصول والمبادئ والقواعد المطلقة بالاجراءات الجنائية فيما لم يرد فيه النص ولا يتأتى على القياس (حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن ١٤٥٦ لسنة ٨ ق بجلسة ١٩٦٥/١/٢٣) ومؤدى امتناع العودة الى الاتهام عن نفس الوقائع التي كان المدعى قد أوقف عنها التزاماً بحجية قرار الحفظ الصادر من النيابة الادارية وهو في حقيقته ، واستناداً الى المبادئ المتقدمة ، قرار بالوجه لاقامة الدعوى التأديبية صدر بعد تحقيق ، وهو عدم الاعتداد بالجزاء المدعى به من جانب الشركة اذا كان له وجود فعلاً ولو كان العقاب المقال به صادراً بجزاء أقل من الفصل الذي استوجب احالة الوقائع الى النيابة الادارية وبالتالي أدى الى بسط ولايتها على هذه الوقائع حتى أصدرت فيها قرارها بالحفظ ، ذلك أن الشركة بتقديرها أصلاً أن الاتهامات المنسوبة للمدعى مستوجبة لعقوبة الفصل فتجنس عنها سلطتها التقديرية في اختيار جزاء أخسر من بين الجزاءات المقررة في النظام الوظيفي ، فلا تعود أو نملك أن ننزل بالعقوبة التي استنفدت سلطتها في تقديرها بالنسبة للاتهامات التي وجهتها للمدعى وهي الفصل ، الى سواها من جزاءات مقررة في نظام التأديب لا تقتضي تدخل المحكمة التأديبية وتقع كلها في حدود سلطتها لمجرد ان نستحوذ تحايلاً على قواعد الاختصاص على الحق في تأديب المدعى بنفسها وعلى هذا استقر قضاء المحكمة الادارية العليا

المذكورة مبلغا اجماليا قدره ٣٠٠ جنيه مراعية في هذا التقدير أحكام المواد ١٧٠ ، ٢٢١ و ٢٢٢ مدني .

وحيث أنه بالنسبة لطلب المدعي التعويض عن الاضرار التي لحقت به من جراء ما لاقاه من عنت ومكابرة تعدت الحدود المشروعة الى تقديم مستندات مصطنعة فان المحكمة تقدر هذا التعويض طبقا لنص المادة ١٨٨ مرافعات بمبلغ ٣٠٠ جنيه .

وحيث أنه ثبت وقوع خطأ شخصي من المدعي عليه الاول أثناء وبسبب تأديته وظيفته فيكون المدعي عليه الثاني بصفته كمتبوع له مسئولاً عن هذا الخطأ الذي وقع من تابعه حال تأديته وبسببها وذلك عملاً بالمادة ١٧٤/١ مدني وتكون مسئولة فيه معه بالتضامن لأن مسئولية المتبوع في هذه الحالة تكون مسئولية مفترضة ويعتبر في حكم الكفيل المتضامن .

وحيث أنه عن المصروفات يلزم المدعي عليها بالمصروفات المناسبة لما حكم به عليهما شاملة اتقائب المحاماة عملاً بالمادتين ١٨٤ و ١٨٦ مرافعات .

وحيث أنه عن النفاذ المأمور فلا ترى المحكمة شمول الحكم به .

القضية رقم ١٢٧٢ لسنة ١٩٧٣ برئاسة السيد الأستاذ/ عبد الوهاب أبو زيد رئيس المحكمة وعضوية الأستاذة محمد سامي السكري وأميل حبشي مليكة .

٦٣

٢٣ مارس ١٩٧٥

محكمة المنيا الابتدائية

منازعة زراعية : استئنافية ، قرار ، طبيعته . ق ٤٧٦ لسنة ١٩٥٣ ق ٤٠٦ لسنة ١٩٥٣ ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ق ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ق ١١ لسنة ١٩٧٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٦٦ .

المبدأ القانوني :

قرارات لجان الفصل في المنازعات الزراعية الاستئنافية هي قرارات قضائية .

بعدم اجازة حق السلطة الرئاسية في توقيع الجزاء مع وجود قرار من النيابة الادارية صادر بالحفظ ، أن يكون هذا الحفظ مؤقتاً مبنياً على عدم كفاية الأدلة ومؤدى هذه المبادئ عدم الاعتداد بالجزاء الذي نسبته الشركة اليه . . . في حبس المبلغ المتبقى في ذمتها من رصيد نصف مرتبه الموقوف والتي تقول أنها أوقعتة على المدعي ، فلا يسرى في حقه ولا . . . يبعد القضاء عن التعرض له ، لانه قانوناً يعتبر كما لم يوجد قط وانه لو كان قد وجد بالفعل بحيث لا يقوى على منعه قرار الحفظ ولأعلى تعطيل الأثر القانوني لهذا القرار كما ورد النص عليه في المادة ٦٨ من لائحة نظام العاملين ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ والتي تنص الفقرة الثالثة منها على أنه : اذا برىء العامل أو حفظ التحقيق أو عوقب بعقوبة الانذار صرف اليه ما يكون قد أوقف صرفه من مرتبه ، ومن نافلة القول بعد ذلك التقرير بأن أعمال النص السابق يكون من مقتضى عدم الاعتداد بالجزاء المدعي به من جانب الشركة من جهة كما أن من مقتضى حجية قرار الحفظ من جهة أخرى ، واذا كان ذلك فان حق المدعي في مبلغ ٩١٦٠ جم يكون ثابتاً ويلزم المدعي عليه بصفته بمصروفات هذا الشق من الدعوى ولا محل للنص فيه على النفاذ لان الحكم في هذا الشق نهائي وقابل للتنفيذ طبقاً للقواعد العامة .

وحيث أنه عن طلب المدعي التعويض عما لاقاه من عنت ومكابرة في الحق من المدعي عليه ومجاوزته تعطيل الفصل في الدعوى بتقديم مستندات مصطنعة وأنه تكبد في سبيل النود عن حقه مصاريف اضافية فضلاً عن الضرر الأدبي الذي لحق به وما عاناه من قلق وتوتر ليجابه خصمه ، وهو نشاط تعدى الحدود المشروعة لانكار الدعوى فانه من المقرر - طبقاً لنص المادة ١٨٨ مرافعات ان للمحكمة أن تحكم بالتعويضات مقابل التفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بها الكيد .

وحيث أن المحكمة ترى في مجال تقدير التعويض عن الضرر الذي أصاب المدين من جراء وقفه عن العمل واحتباس نصف مرتبه طوال هذه المدة - أي عن الاضرار المادية والأدبية

المحكمة :

حيث انه باستعراض القوانين تبين أن المشرع استعملها بالقانون ٤٧٦ لسنة ١٩٥٣ الذي نص في المادة الأولى قد عمل تكوين لجان انفصل في المنازعات انخاصة بامتداد عقد ايجار الاراضى الزراعية ، وكانت تشكل من وكيل للنائب العام وعضوين آخرين من لجان الادارة الزراعية والاصلاح الزراعى والاعيان ومستأجرى الاراضى الزراعية وكان ذلك بمناسبة اضافة المادة ٣٩ مكرر ١ بالقانون ٤٠٩ لسنة ١٩٥٣ الى الرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بامتداد عقود ايجار الاراضى الزراعية لسنة أخرى ، ونص في المادة الثانية على أن اللجان المذكورة تختص بكل نزاع يتعلق بتطبيق أحكام تلك المادة وأن تكون قراراتها غير قابلة لأي طعن ، وانها وقتية لا تحول دون الالتجاء الى الجهات القضائية المختصة للفصل في النزاع من جديد وان تظل قرارات اللجنة المذكورة نافذة الى أن تفصل الجهات القضائية في حالة الالتجاء اليها وشأن هذه المنازعات أنها موسمية ومن اليسير الفصل فيها بصفة مؤقتة وكل الاختصاص فيها للجنة محلية ذات صفة قضائية ويكون قرارها واجب النفاذ ولكنه لا يعطل من أي حق طرف الخصوم الالتجاء الى المحكمة المختصة أصلا بنظر المنازعة ، كما ان قرار تلك اللجنة لا يقيد المحكمة ولكن يظل نافذا الى أن تفصل المحكمة في الموضوع نهائيا في حالة الالتجاء . وانه لما كانت مهمة هذه اللجان هي الفصل بصفة وقتية في كل نزاع ينشأ من تطبيق القانون تحقيقا للأهداف التي قصد اليها حتى يرفع أصحاب الشأن النزاع الى الجهات المختصة من جديد أن لم يرتضوا بقرارات اللجان ، فقد ضمن نص المادة الثانية من القانون هذا الحكم كما تضمن تحقيقا للغاية وأنها أن تكون قرارات اللجان غير قابلة لأي طعن فيما أمرت به من تفضيل المراكز التي ترى أنها أولى بالحماية ، وأن تظل قراراتها نافذة حتى يصدر حكم من الجهة القضائية المختصة . والمذكرة الايضاحية للقانون ٤٧٦ لسنة ١٩٥٣ .

ثم صدر القانون ٣٤٢ لسنة ١٩٥٦ ثم القانون ١٤٨ سنة ١٩٢٧ وعدل الأخير في مادته الأولى من تكوين اللجان وجعل رئاستها من يندبه وزير

العدل وعضوية عضو النيابة ومفتش الزراعة . ومندوبين عن وزارة الاصلاح الزراعى والاراضى والأشغال والمساحة والجمعية التعاونية الزراعية المشتركة بالمركز وحدد بالمادة التالية اختصاصها كما نصت المادة الخاصة على أن قرار اللجنة غير قابل للطعن ولا يحول دون طرح النزاع أمام الجهات القضائية المختصة ولا يجوز حتى لذوى الشأن الالتجاء الى الجهات القضائية قبل طرح النزاع على اللجنة وصدور قرارها فيه وان يظل قرار اللجنة نافذا حتى يصدر حكم قضائي في النزاع على أنه يجوز للمحكمة المختصة قبل رفع النزاع اليها ان تقضى بوقف تنفيذ القرار اذا كان يترتب على التنفيذ اضرار لا يمكن تلافيها وواجب ان يكون طلب وقف التنفيذ مقترنا بطرح النزاع الموضوعي في عريضة الدعوى . وقيل بمناسبة اصدار هذا القانون أن المشرع رأى ضرورة السرعة الواجبة في حسم هذه المنازعات نظرا لما لوحظ من ان اللجان بتشكيلها الاول لم تؤد رسالتها كما ينبغي لما يثقل كاهل رئيسها من اعباء وظيفية الاصلية كما استمرت عدم جواز الالتجاء الى جهات القضاء قبل طرح النزاع على اللجنة واصدار قرارها فيه وان هذه الاحكام روعي فيها جميعا تقدير الضرورة لحسم المنازعات عاملا في متابعتها وللتخفيف عن عائق القضاة بقدر الامكان (المذكرة الايضاحية للقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٢) ثم صدور القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ فعدل من نظام تشكيل اللجان وجعل الفصل في المنازعات الخاصة بها على درجتين اولاهما لجنة القرية وتكوينها برئاسة المشرف الزراعى وعضوية الصراف واحد أعضاء مجلس الادارة بالجمعية الزراعية وأحد أعضاء الاتحاد الاشتراكي بالقرية كما أجاز التظلم من قراراتها أمام لجنة استئنافية بالمركز برئاسة قاض وعضوية عضوين ومندوبين من وزارة الزراعة والاتحاد الاشتراكي ومعاون المالية بالمركز ووسع المشرع في اختصاص هذه اللجان الجديدة فنص في المادة ٣/ج من القانون المذكور على ان تختص اللجان بنظر المنازعات الناشئة من العلاقة الايجارية في الاراضى الزراعية وما في حكمها ومن الاراضى البور والصحراوية والقابلة للزراعة كما خصها وحدها دون غيرها بالمنازعات بالمادة ٢/٣ ثم

الزراعي تستهدف تنظيم الفصل في المنازعات الناشئة عنه (المذكورة الايضاحية للمسانون ١١ لسنة ١٩٧٢)، وحيث انه لامراء من ان قرارات لجان الفصل في المنازعات الزراعية الاستثنائية وان كانت تصدر من لجان تظل اداريا الا ان اختصاصها في هذا الشأن مما يعد اختصاصا قضائيا مستقلا بالنسبة لما خصها به المشرع من تلك المنازعات (نقض جلسة ١٢/١٢/١٩٦٥ سنة ١٦ ق عدد ٣ ص ١٣٣٣ والمذكرة الايضاحية للقانون ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن المادة السابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦) .

ومن ثم فان قرارات تلك اللجان هي قرارات قضائية وبحسب طبيعتها وباعتبارها لعقد يرقى خصومه بين طرفين ومستندة الى وظيفة قضائية وبالتالي فلا تعد قرارات ادارية اذ ان هذه الاخيرة هو ما تتخذه جهة الادارة فعليا بوظيفتها كسلطة عامة ولتحقيق مصلحة عامة أو ما تفصح به الادارة عن ارادتها اللازمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد احداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه مصلحة عامة (نقض جلسة ١٦/١١/١٩٧٠ ق وبحسب الدكتور فتحى عبد الصبور فى التمييز بين القرار القضائي والقرار الاداري المنشور بالمجموعة الرسمية للاحكام والبحوث القانونية لسنة ١٩٦٢ ص ٣٧٢ وما بعدها) ونبعا للقول بان القرار الصادر من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية انما هو قرار قضائي اذ الواضح انه يصدر بصدد منازعة مدنية بحسب دون ما دخل للسلطة العامة أو جهة الادارة فيها بل من الواضح ان المشرع حين رخص له هذه اللجان نظر المنازعات الناشئة عن العلاقة الابجارية فى الارض الزراعية الى جانب القضاء العادى بموجب المادة ١/٣ من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ وان كان قد خصها وحدها فى الفقرة الثانية من ذات المادة بنظر بعض المنازعات على سبيل الحصر فان الثابت ان هذه المنازعات الاخيرة لا تختلف فى طبيعتها من حيث مدنية النزاع من الاولى بل الثابت ايضا انها كانت تنظر أمام القضاء العادى بدليل ما نصت عليه المادة ٧/٧ من ذات القانون من وجوب احوالة

حظر فى المادة ٨/٧ الطعن بالغاء أو وقف تنفيذ قرارات اللجان بنوعيتها أو التعويض عنها كما نصت الفقرة الثانية من ذات المادة على أن تجمع على المحاكم النظر فى المنازعات التى تدخل فى اختصاص اللجان طبقا للمادة ٢/٣ وان تحال اليها قدرا جميع القضايا المنظورة وقت صدور القانون أمام محاكم الدرجة الاولى والى التى تدخل فى هذا الاختصاص ما دام باب المرفعة لم يقفل فيها ، وقيل لدى اصدار القانون المذكور ان العمل اثبت أن اللجان المشكلة بالقانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ لم تحصر الاهداف التى استهدفها المشرع لانها تشكيل سدائرة المركز بعيدة عن موقع المنازعة فى القرية فضلا عن افتقار التشكيل الى بعض العناصر التى لديها الالم والمعرفة بظروف الارض المؤجرة وحقيقة العلاقة بين مؤجرها ومستأجرها وان الهدف من التشكيل الجديد هو بصفته المنازعة عند منبعها بطريق اشبه ما يكون الى المصلحة منه الى الخصومة القضائية كما رأى تشكيل اللجان الاستثنائية ان تبسط الرقابة القضائية على قرارات لجان القرية توفير العدالة وتأكيد لسيادة القانون وان تتوافر فيها الخبرة القانونية الى جانب الالم بتطبيقه على المنازعة والسير بالطرق الى حلها (المذكورة الايضاحية للقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦) ثم صدر القانون ١٨ لسنة ١٩٧٢ بشأن الغاء موانع النقاضى فى بعض القوانين تنص فى مادته الاولى على ان تلغى كافة موانع التقاضى الواردة فى نصوص بعض القوانين اوزد بيانها من متبعها المادة السابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بشأن لجان الفصل فى المنازعات الزراعية سالف الذكر وقيل فى ذلك ان اللجان التى يرأسها المشرف الزراعى كانت مشار فقد شديد لتواخيا فى الفصل فى المنازعات ولعدم توافر الضمانات الاساسية للتعارض فى اجراءاتها كما ان مجرد ضم اعضاء الاتحاد الاشتراكي لا يعنى القضاء الشعبى بمعناه الاصيل لذلك رأى المشرع ان يبادر الى ازالة المانع المنصوص عليه الفقرة الاولى من المادة السابقة واجازة الطعن فى قرارات اللجان الاستثنائية باعتبارها هيئات ادارية وانما اختصاص قضائى على ان يعاد النظر فى نظام اللجان برمته ضمن مراجعة شامل لقانون الاصلاح

قرار لجنة المعارضات الخاصة بنزع الملكية والظعن في قرارات لجان تقدير أجرة المساكن وقرارات لجان تعويض الأوقات الزراعية ولجان قسمة الأعيان التي انتهى فيها الوقت وجميعها بما يختص بها القضاء العادي قد راعى المشرع فيها أنها تشغل من عنصر قضائي وتصدر عنها قرارات قضائية وليست إدارية وبالتالي بعيدة كل البعد عن مجال القضاء الإداري (الدكتور عبد الصبور في المرجع السابق ص ٢٨٧ وما بعدها) ولا شك أن القرارات المذكورة مشابهة تماما لتلك التي تصدر عن لجان الفصل في المنازعات الزراعية الاستئنافية وبالتالي فلا يسوغ لعدم النص على اختصاص القضاء العادي بالظعن عليها فضلا عن أن هذا النوع من الأفضلية أولى بالنص على اختصاص هذا القضاء بها من تلك التي أورد المشرع نصا بشأنها ولا تعد المحكمة في عدم النص على ذلك إلا مجرد سهو من المشرع إذ يكون هذا المشرع قد أثر التريث بشأن ذلك حسبما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون ١١ لسنة ١٩٧٢ وريثما يعيد النظر في نظام هذه اللجان ضمن مراجعة شاملة بقانون الإصلاح الزراعي تستهدف تنظيم الفصل في المنازعات .

وحيث أن على هدى ما تقدم تنتهي المحكمة إلى أن قرارات لجان الفصل في المنازعات الزراعية الاستئنافية هي قرارات قضائية وهي تتصل بأشخاص الصق الناس بالأرض وحرص المشرع في شأنهم بتبسيط إجراءات التقاضي وقض منازعاتهم في مناهجها ولا يغير من هذا النظر وينقص منه ما جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون ١١ لسنة ١٩٧٢ من أن لجان الفصل في المنازعات الزراعية الاستئنافية هي هيئات إدارية ذات اختصاص قضائي الأمر الذي يقيم الشبهة بانعقاد الاختصاص في الظعن على قراراتها لمجلس الدولة .

٤٧ لسنة ١٩٧٢ إذ أن هذه الشبهة من دوره بما هو مسلم به وفقا للقواعد القانونية المقررة من أن ما يرد في المذكرة الإيضاحية لتشريع معين ليس له صفة الالتزام إذا ما تعارض معه الأمر كذلك إذ كان هذا الذي يرد في

القضايا التي أصبحت تدخل في اختصاص هذه اللجان وحدها والمنظورة أمام محاكم الدرجة الأولى إليها ما دام باب المرافعة لم يقفل ولا ترى المحكمة في إصدار القانون ٥٦ لسنة ١٩٦٦ بشأن إعادة تشكيل اللجان وتحديد اختصاصها تعديلا أو تحولا من مدنية النزاع إذ أن الأصل هو اختصاص المحاكم العادية به وجاء اختصاص اللجان مشاركا لها في البعض ومستأثرا بالبعض الآخر على سبيل الاستثناء إذ أنها هي بذاتها المنازعات التي كان القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ قبل الغائه بالقانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ يحتم الالتجاء بشأنها أولا إلى اللجنة وعدم الالتجاء فيها إلى المحاكم العادية امتداد ولم يكن الالتجاء إلى المحكمة بعد صدور قرار اللجنة بشأن النزاع بمثابة تظلم أو ظعن وإنما كان يعد طلبا يرفع إلى المحكمة للمرة الأولى (نقض ١٢/١٦/١٩٦٩ السنة ٢٠ ق عدد ٣ ص ١٢٧٦ وجلسة ١٣/٣/١٩٧٠ لسنة ٢١ ق ص ٣٨٩) وترى المحكمة في صدور القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ الذي ألغى واقع التقاضي عوده إلى ما كان عليه الحال قبل الحظر وبالتالي جواز الالتجاء إلى القضاء وحينما كان ذلك في ظل القانون ١٤٨ لسنة ١٩٦٢ أي بعد صدور اللجنة قراراتها النافذة ولا يحول نفاذها دون عرض النزاع على القضاء وتبعاً لذلك فلا ترى المحكمة بالتالي داعيا لتقييد جهة الاختصاص القضائي إذ إن القول بغير ذلك يتنافى ومدنية النزاع وطبيعة القرارات القضائية الصادرة من اللجان الاستئنافية حسبما سلف البيان وما يستتبع ذلك من إجبار أصحاب المنازعات التي تتصل اتصالا وثيقا بالأرض الزراعية والتي يرتبط بها إلى الانتقال إلى حيث قصر المحاكم الإدارية على خلاف ما هدف إليه المشرع من الأخذ بنظام اللجان المذكورة في سبيل تبسيط إجراءات التقاضي وتقريبها إلى حيث مقار إقامة ذوي الشأن وحسم هذه المنازعات في مناهجها الأولى ويؤكد هذا النظر أن المشرع مؤخذاً هذا الخروج عقد الاختصاص للقضاء العادي دون الإداري حين ناط في حالات مشابهة يصدر القرار فيها من لجان إدارية ذات اختصاص قضائي - الظعن على تلك القرارات بالقضاء العادي كما هو الحال في الظعن على

بمقتضى هذا القرار المعدوم أو الصادر بناء على طلب لم يسبقه انذار .

وحيث ان المحكمة وقد انتهت الى تكييف الدعوى على النحو السالف الذكر اصبح الدفع بعدم قبول الدعوى غير ذي موضوع .

وحيث انه فيما يتعلق بموضوع الدعوى فالمحكمة تشير الى أن عملها قبل أن تبحث ما اذا كان القرار المطعون عليه قد صدر معدوما من عدمه أن تبحث اذا كان الطلب الذى صدر بفاعلية هذا القرار كان مقبولا من عدمه .

وحيث انه تبين من مطالعة القضية رقم ٤٤٩

سنة ١٩٧٣ اصلاح زراعى بدير مواس ان

المدعى عليه الحالى تقدم بطلب لجنة الفصل

فى المنازعات الزراعية بالجمعية التعاونية بدير

مواس طالبا طرد المدعين الحاليين على أساس

أن الأول منهم يؤجر أغلب الأرض الزراعية

التي يستأجرها منه الثانى والثالث . وحيث

ان المادة ٣٢ من الرسوم بقانون ١٧٨ سنة

١٩٥٥ معدلة بالقانون ٥٢ سنة ١٩٦٦ تنص على

أنه (يكون تأجير الأرض الزراعية لمن يتولى

زراعتها بنفسه ولا يجوز للمستأجر تأجيرها

من الباطن أو التنازل من الاجازة للغير أو

مشاركته فيها ويقع باطلا كل تعاقد يتم

بالمخالفة للحكم المتقدم ويشمل البطلان أيضا

العقد المبرم بين المؤجر والمستأجر الأصلي

وتقضى بالبطلان لجنة الفصل فى المنازعات

متى طلب اليها ذوو الشأن ذلك ولا يخل هذا

البطلان بحق المالك فى مطالبة المستأجر الأصلي

والمستأجر من الباطن بحالة من حذوق

أو بتعويض ما أصابه من ضرر) ونصت المادة

١/٣٥ من ذات الرسوم سالف الذكر والمعدلة

أيضا بالقانون ٥٢ سنة ١٩٦٦ على أنه

(لا يجوز للمستأجر أن يطلب اخلاء الاطيان المؤجرة

ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد ألا

إذا أخل المستأجر بأى التزام جوهرى يقضى

به القانون والعقد وفى هذه الحالة يجوز

للمؤجر أن يطلب الى لجنة الفصل فى المنازعات

الزراعية بعد انذار المستأجر - فسخ عقد

الايجار واخلاء المستأجر من الأرض المؤجرة) .

وحيث انه تبين من هذين النصين أن المشرع

رتب على عاتق المستأجر التزاما جوهريا

يتعلق بمسألة تكليف لم يرد بها نص فى

التشريع (راجع فى ذلك الطعن ٤ سنة ٣٩ ق

رجال القضاء جلسة ١٩٧٢/٦/١ ومجموعة

احكام النقض السنة الثالثة والعشرون العدد

الثانى ص ٦٢٣) ومن ثم وبالبناء على ما تقدم

تكون هذه المحكمة مختصة ولائيا بنظر الدعوى

ويكون الدفع المبدى من المدعى عليه فى هذا

الشأن على غير أساس خلىق بالرفض . وحيث

انه فيما يتعلق بالدفع المبدى من المدعى عليه

بعدم قبول الدعوى لعدم جواز الفصل فيها ضد

المؤجر باعتبار ان المدعين هم مستأجرين

لا يكون رفع دعوى منع التعرض ضد المؤجر

فالمحكمة ترجى الرد عليه الى حين أن

تفرغ من تكييف الدعوى .

وحيث انه فيما يتعلق بالدفع بعدم جواز

نظر الدعوى السابقة الفصل فيها من لجنة

الفصل فى المنازعات الزراعية الاستئنافية

فمردود عليه بما انتهت اليه المحكمة عن

القضاء باختصاصها بنظر الدعوى .

وحيث أن المدعين يطلبون فى مذكراتهم الحكم

برد حيازتهم للأطيان موضوع النزاع على

أساس أن قرار لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية

القاضى بطردهم من تلك الاطيان . قرار معدوم

لانه لم يسبقه اعلان .

كما انه قرار باطل لان الطلب الصادر يخص

هذا القرار لم يسبقه انذار طبقا لنص المادة

٣٥ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٦ - وحيث انه

من المبادئ المسلمة ان المحكمة ليست مقيدة

فى تكييفها للدعوى المطروحة امامها بما وصفه

بها الخصوم بل العبرة فى تكييف الدعوى بما

تستخلصه المحكمة من وقائعها وتطبق القانون عليها

(نقض ١٩٧١/٦/٣ سنة ٢٢ ق ص ٧٢٤)

وحيث انه يبين بوضوح من صحيفة الدعوى أن

المدعين يبنون من وراء دعواهم الحكم بانعدام

قرار لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية اذ لم

يسبقه اعلان أو الحكم بعدم قبول الطلب المقدم

لذلك اللجنة اذ لم يسبق الانذار المنصوص عليه

بالمادة ٣٥ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٦ وبالتالي

الغاء القرار الصادر بناء على هذا الطلب وفى

الحالتين برد حيازة الاطيان التي طردوا منها

وجوب الزامه بان يزرع الارض التي يستأجرها بنفسه والا يؤجرها من الباطن او يتنازل عنها للغير أو يشاركه فيها ورتب جزاء على ذلك وهو بطلان العقد الذي يتم بالمخالفة لهذا الالتزام وأعطى للمؤجر الحق في أن يطلب من لجنة الفصل في المنازعات الزراعية فسخ عقد الإيجار وأخلاء المستأجر من الارض المؤجرة واشترط لذلك أن يكون الطلب المقدم للجنة المذكورة مسبوقاً بانذار المستأجر أي ان المشرع اشترط في المؤجر قبل أن يلجأ الى لجنة الفصل في المنازعات الزراعية أن يقوم بانذار المستأجر بوضوح ان المشرع اشترط ان يسبق طلب الفسخ للتأجير من الباطن انذار المستأجر لحكمة ارتقاها جدية بالاعتبار فقد يرجع المستأجر بعد هذا الانذار عن اخلائه بالتزاماته الجوهريّة التي ينص بها القانون وفي هذه الحالة يصبح الفسخ اذا تأكد رجوعه عن هذا الاخلال غير ذي موضوع ويؤيد هذا النظر ما أورده المشرع في الفقرة الرابعة في المادة ٣٥ سالف الذكر عندما أجاز للمستأجر ان يسود بالاجرة المتأخرة اثناء نظر طلب المؤجر بالفسخ للتأخير في سداد الاجرة امام لجنة الفصل في المنازعات الزراعية المختصة الى ما قبل اقفال باب المرافعة وفي هذه الحالة لا يجوز للمحكمة بفسخ عقد الإيجار وأخلاء المستأجر من الارض المؤجرة وارتأى المشرع في ذلك هو مراعاة الجانب الاجتماعي الذي قصده من اصدار قانون اصلاح الزراعي .

وحيث انه لما كان ذلك وكان الثابت مسن مطالعة اوراق القضية رقم ٤٤٩ سنة ١٩٧٣ اصلاح زراعي دير مواس ان الطلب المقدم للجنة الفصل في المنازعات الزراعية بدير مواس لم يرفق به بما يدل على انذار المدعين الذي تطلبته المادة ٣٥ من المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ معدلة بالقانون ٥٢ سنة ١٩٦٦ ولا تتضمن اوراق هذه القضية هذا الانذار ومن ثم يكون الطلب سالف الذكر قد قدم للجنة المذكورة دون ان يسبق انذار المدعين وبذلك يكون هذا الطلب غير مقبول ويتعين الحكم بعدم قبوله وبالتالي يكون القرار قد صدر بناء على طلب غير مقبول ويتعين لذلك الغاء هذا القرار المستأنف وقد انتهت المحكمة الى الغاء هذا القرار تتعين العودة بالمدعين الى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره والحكم ببرد حيازتهم للاطيان التي طردوا منها ومكنتهم منها .

وحيث انه عن المصروفات فان المدعي عليه وقد خسر الدعوى يتعين الزامه بها شاملة مقابل اتعاب المحاماه عملاً بالمادة ١٨٤ مرافعات .
وحيث انه من النفاذ فهو ليس في احسدى حالات جوازه او وجوبه .

الحكم رقم ٦١٦ لسنة ١٩٧٤ برئاسة الاستاذ ابراهيم مرسى رئيس المحكمة وعضوية القاضيين الاسناذين عز الدين وعدان وكمال مراد .

الأبحاث

كلمة الأستاذ النقيب مصطفى محمد البرادى

بجلسة افتتاح المكتب الدائم الذى انعقد بطرابلس ليّبيا

بتاريخ ٢٩ مارس ١٩٧٦

أيها الزملاء :

ينعقد مكتبنا الدائم فى دورته الحالية ، والأمة العربية تجتاز مرحلة هامة من مراحل نضالها ، وفى الوقت الذى تحقق فيه تقدما ثابتا نحو أهدافها ، تتعرض شعوبها الى حملات التشكيك والتجزئة من جانب أعدائها ، وتتعرض كذلك لأحداث من داخل كيائها ، تلقى علينا مسئولية كبيرة لاحتواء الأخطار ، والعمل الجدى لتستمر المسيرة المشتركة فى ظل تضامن عربى مخلص وأمين .

ولقد حفلت الفترة الماضية لاجتماعاتنا السابقة بعدد من التطورات ، الكثير منها ايجابى يضيف الى نضالنا ويدعم مسيرتنا ، وبعضها سلبى غرض أجزاء عديدة من وطننا العربى لأحداث مؤسفة .

بعد التضامن العربى والعمل المشترك فى معارك أكتوبر تغير الحال الى النقيض :

- حملات التشكيك بين مصر وليبيا .
- الصراع السياسى والحزبى بين سوريا والعراق .
- الخلاف بين مصر وسوريا دولتى المواجهة .
- الحرب الأهلية فى لبنان .
- النزاع بين الجزائر والمغرب الى حد الاشتباكات المسلحة .

والمستفيد من كل ذلك أعداء العرب ، وكل القوى التى واجهناها من قبل فى حرب رمضان المجيدة .

نحن جميعا أعلم بما جرى ويجرى وقد أشرت الى هذه الأوضاع من منطلق الالتزام العربى والمسئولية القومية .

ومن هنا فنحن المحامين العرب نؤمن بأنه بعد ما سال من دماء شهدائنا وما قدمته شعوبنا من تضحيات فانه لجدير بنا أن نعبر مرحلة الخلاف الى مرحلة العمل

(١) ألقى الأستاذ النقيب كلمتين بجلسة افتتاح المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب ، واذ ننشر بهذا العدد الكلمة الاولى ، فسوف ننشر باذن الله الكلمة الثانية بالعدد القادم .

الجندى ، وأن نواجه سلبياتنا بوعى قومى عماده أن الفرصة سانحة والظروف مهيأة لمزيد من التقدم نحو أهدافنا وأن المبادرة بأيدينا ولا يصح أن ينتهى الأمر بنا الى نزاعات تفرقنا ، فى وقت سلم فيه العالم كله بقدرة العرب وقوتهم بكل ما يعنيه ذلك فى حساب موازين القوى العالمية من آثار .

أيها الزملاء :

اتنا فى حاجة الى عقول عربية متجردة وقادرة وقلوب مؤمنة بأن هذه الأمة أمة واحدة .

وليس أقدر من المحامين العرب فى الدعوة الى هذه الرسالة .

أيها الزملاء :

ان المرحلة الحالية والقادمة من مراحل العمل السياسى تتطلب وضوحا فى الرؤية واعدادا دقيقا لكل خطوة نخطوها ، والمستولية القومية تحتم علينا أن ندرس بعناية التطورات الدولية على مستوى العالم كله والذي أصبح فى ترابطه قريبا من كل حدث يقع ، وطرفا فى كل قضية تثور .

ان الأمر فى منطقة الشرق الأوسط متعلق بالحرب والسلام ، وبأبعاد تتجاوز وضعها مجرد مشكلة محلية انها قضية قد يتوقف عليها مصير العالم وتطوره فى كافة نواحي الحياة . ان عام ١٩٦٧ سوف يشهد نشاطا بالغا وتحركات واسعة تقتضى متابعة مستمرة .

يجب ألا نكون غافلين عن ذلك وأن نضع أماننا بالنسبة لهذا العام (١٩٧٦ م) امرين محددين ليكونا واضحين لدى الجميع :

أولهما : ان هذا العام هو عام فلسطين بمعنى أن العالم يجب أن يتحرك فى اتجاه تحقيق تقدم فعال نحو التوصل الى حل عادل لهذه القضية الخطيرة يتم به الحفاظ على حقوق الشعب الفلسطينى واستعادته لها .

وثانيهما : لا نقبل تجميدا لقضيتنا بحجة أو أخرى وأنه لابد من تحرك سريع ايجابى ومستمر حيث تبقى القضية حية ، والا عاد الموقف الى حالة لا سلم ولا حرب التى نرفضها فى أى صورة من الصور وتحت أى ظرف من الظروف .

واذا كانت المسئولية فى ذلك ، يشاركنا فيها العالم كله ، ألا أنها مسئوليتنا فى المقام الأول ومن هنا فان المصلحة القومية العليا تحتم أن نهتدى بأسس ثابتة فى مسيرتنا ، لا تحيد بنا عنها ظروف مهما بلغت ، ولنا من قوتنا الذاتية ما يدعم ارادتنا ويزيد من صلابتنا - وهذه الأسس هى :

أولا : ان الهدف العربى القومى ، انطلاقا من قضية القومية ووحدتها ، هو تحقيق انسحاب القوات الاسرائيلية من كافة الأراضى العربية المحتلة واستعادة الحقوق الوطنية المشروعة للشعب الفلسطينى .

ثانيا : تعزيز القوى الذاتية العربية عسكريا واقتصاديا وسياسيا .

ثالثا : الحفاظ على التضامن العربى ودعم العمل العربى المشترك فى جميع المجالات والبعد عن المزايدات أو تحقيق المصالح الآنية على حساب القضايا القومية والاصرار على انجاز تقدم فعال يقربنا من الأهداف العربية المحددة .

رابعا : وقف كافة محاولات تجميد الموقف بالنسبة لقضيتنا القومية والقضاء على كافة المناورات الرامية الى العودة الى حالة اللاسلم واللاحرب .

خامسا : تأكيد حق الشعب الفلسطينى لقيادة منظمة التحرير الفلسطينية المثل الشرعى والوحيد لهذا الشعب ، فى تقرير المصير والعودة ، واقامة سلطته الوطنية على أرضه فى فلسطين وحق منظمة التحرير الفلسطينية لتمثيل الفلسطينيين وعدم المساس بهذا الحق ، وكذلك تأكيد حقها فى المشاركة الفعالة بصفتها هذه فى كافة الجهود المبذولة لاقامة السلام العادل والدائم فى الشرق الأوسط .

سادسا : العمل على وقف واحتواء أى تطور نحو صدام مسلح بين الدول الشقيقة والتمهيد لحل المشاكل بالأسلوب السياسى وفى اطار المصلحة المشتركة والتضامن بين شعوبنا والبدء باتخاذ الخطوات التى تضمن تهدئة مثل هذه المواقف ومنع تفاقمها واتاحة الفرصة للجهود الجادة المبذولة للقضاء على أسباب هذه الخلافات لصالح الأمة العربية ومستقبل شعوبها .

ايها الزملاء :

ان المرحلة الحاسمة التى تمر بها قضيتنا العربية ، والتحدى الذى تواجهه أمتنا ، يفرضان علينا أن لا نكف عن الحركة وألا نفرط فى أى عنصر من عناصر القوة العربية اذا أردنا أن نكون أمناء مع أنفسنا ومع أمتنا .

والله يوفقنا ويسدد خطانا .

الحرية

● لو كنا نعيش بالخبز والماء لكنت عيشتنا راضية ، ولكن غذاءنا الحقيقى الذى به نعيش ، ومن أجله نحب الحياة ، ليس هو اشباع البطون الجائعة انه ارضاء العقول والقلوب ، وعقولنا وقلوبنا لا ترضى الا بالحرية ..
استاذ الجيل أحمد لطفى السيد

مشكلة الضمانات والحريات العامة

في مصر

للككتور سعد صافور / المحامي ورئيس قسم القانون العام بمحكمة النقطة

تمهيد

اتساع وتزايد سلطات الدولة الحديثة

من الحقائق التي صارت مسلمة في الدولة الحديثة - الدور الكبير الذي يتعين عليها أن تباشرة في حياة الأفراد . فلقد انقضى العهد الذي كانت تسود فيه النظريات الفردية ، والذي كانت تقتصر مهمة الدولة فيه على مهمة الحارس في الخارج والداخل ، وصار من المحتم على الدولة - منذ قيام الثورة الصناعية وتعدد الحياة الاجتماعية ، وتنوع المشاكل والصعوبات وتوالي الاختراعات العلمية والفنية ، وانتشار النظريات الاشتراكية - أن تباشر نشاطا ايجابيا يتغلغل الى أعماق حياة الأفراد من المهد الى اللحد ، بل وقبل أن يخرج الفرد الى الحياة وهو لم يزل جنينا في الأحشاء ، لينال وتنال أمه الرعاية الواجبة - وبعد أن يغادر الحياة لينال ورثته العون اللازم .

وأضحى من المقرر أن الدولة - أو بالأحرى السلطة التنفيذية فيها - لا تستطيع أن تؤدي الدور الحديث المنوط بها الا اذا حولت السلطات التي تمكنها من أداء

فالسطة الواسعة ضرورة لا محيص عنها ، ولا يمكن أن يقبل في العقل أو المنطق أن تنكر السلطة على الدولة وأن تطالب بالرغم من ذلك بأداء الخدمات المفروضة عليها .

والسلطة التي تتسع تحمل في طياتها أسباب الانحراف بها عن أهدافها المخصصة والخروج بها عن المجالات المحددة لها . وهنا تكمن الخطورة على حقوق الأفراد وحرياتهم . فلا سبيل الى دفع هذه الخطورة الا بايجاد الضمانات التي تحقق الوقاية أو العلاج : الوقاية التي تتمثل في تحذير السلطة التنفيذية من اساءة استعمال السلطات المخولة لها وبث الخشية في نفوس القائمين عليها من مغبة الاساءة، والعلاج الذي يتمثل في تزويد الأفراد بالوسائل التي تكفل رد الاعتداء الواقع على حقوقهم وحرياتهم ومساءلة المعتدين عن هذا الاعتداء .

ولا يمكن أن ينظر الى مشكلة الضمانات الخاصة بحقوق الأفراد وحرياتهم استقلالا عن النظام السياسي الذي تدرس في ظله ، كما لا يمكن أن ينظر الى هذا

النظام في نطاق النصوص الدستورية المجردة - وانما يلزم أن يدرس أيضا في نطاق تطبيقه العملي وتحركه الواقعي .

واذ يشرع أى نظام سياسى لملاقاة حاجات مجتمع معين ، فانه يلزم لسلامة الحكم على هذا النظام أن تمحص تجربته ونتائجه فى ظل الدولة المعمول به فيها .
وعلى هدى الاعتبارات المتقدمة ينبغى أن تعالج مشكلة الضمانات فى كل دولة على حدة ، للتوصل الى ايجاد الحلول التى تتفق مع الدستور والواقع فيها .

مشكلة الضمانات فى مصر

الرأى العام ضمانة كبرى للحقوق والحريات

ولكنه لم يزل فى دور التكوين فى مصر

الثابت من تاريخ نظم الحكم عندنا أن السلطة التنفيذية كانت ولا تزال صاحبة السلطة المهيمنة بالرغم من تعدد الدساتير المتعاقبة وتنوعها .

وهيمنة السلطة التنفيذية كانت من أهم الأسباب التى أدت الى اضعاف الرأى العام . وهذه الحقيقة تستوجب منا الالتفات والتقدير . فمن أقوى الوسائل التى تكفل لنظام الحكم توازنه واعتداله - الرأى العام . فكلما قوى الرأى العام فى دولة ما كلما حرصت السلطات الحاكمة على التزام أحكام الدستور والقانون ، وكلما برز الدور الوقائى فى مجال الضمانات .

والخير كل الخير فى ضمانة الرأى العام لأنها تحمل السلطة التنفيذية على الحذر فى استعمال سلطاتها ، فتحصى بذلك الأفراد من الأضرار التى يمكن أن تصيبهم من اعتداء تلك السلطة والتى لا يكون من سبيل الى وقفها أو ازالتها أو التعويض عنها الا بجهد ومعاونة شديدين .

على أن ضمانة الرأى العام هى من أعز الضمانات تحقيقا . فهى لم تتشيد الا فى دول حظيت شعوبها بفرص وافية للارتقاء بأفرادها اقتصاديا وثقافيا واجتماعيا ، كما حظيت بتجارب عديدة من الكفاح الدستورى . فالرأى العام لا يمكن أن يتكون فى دول يعانى الأفراد فيها من الفقر والجهل . فالفقير منشغل تماما بلقمة العيش ، ولا يستطيع أن يجد الوقت للاهتمام بالمسائل العامة . والجاهل مغلوب على أمره بجهله ، ولا يستطيع أن يتابع ما يجرى من شئون الحكم . وليس يكفى أن يكون الفرد قادرا ماليا ومتعلما ، بل يلزم أيضا أن يحس بالرغبة فى المشاركة فى تلك المسائل - وهى رغبة تحتاج فى اذكائها الى قيام أحداث مثيرة ومناقشات سياسية واسعة .

ولا يمكن أن يتكون الرأى العام أو يباشر دوره فى دولة ما الا اذا توافرت فيها للأفراد حرياتهم الأساسية - من حرية شخصية ، وحرية الرأى وحرية الاجتماعات ، وحرية تكوين الجمعيات والنقابات ، وحرية الصحافة وسائر وسائل الاعلام .

والصلة بين ضمانة الرأى العام وبين الحريات الأساسية وثيقة للغاية . فهذه الحريات هى التى تسمح للرأى العام بأن يتكون ، كما أن تكوين الرأى العام يضمن لتلك الحريات البقاء والازدهار .

والحكومات التى تسعى الى السيطرة على الأفراد ، تشعر بقلق بالغ من السماح

بتكوين رأى عام ، وتبذل قصارى جهدها فى محاربة الأسباب التى تساعد على تكوينه . ولقد عرف عن بعض الحكام أنهم كانوا يحاربون العلم ، ولم يجدوا غضاضة فى أن يصرحوا بأن الشعب الجاهل أسلس قيادا فى يد حاكمه .

وتجارب الشعوب تثبت أن الحكام حريصون بحكم طبائع البشر على السلطات التى يتمتعون بها ، وانهم لم يتنازلوا عن هذه السلطات الا نتيجة لظروف اضطرتهم الى هذا التنازل أو على الأقل أحسوا معها بأن من الحكمة ومن مصلحتهم اجراء هذا التنازل .

وتجارب الشعوب تثبت أيضا أن استبداد الحكام يؤدى الى المزيد من الاستبداد ، كما أن حصول الشعب على بعض الحريات يؤدى الى مطالبته بالمزيد منها والحصول عليه . والحق أن التاريخ يشهد بأن السلطة مثار تنازع مستمر بين الحاكمين والمحكومين ، وان استتثار الحاكمين بالسلطة يفضى دائما الى أسوأ العواقب ، وان جرعات الحرية التى يحصل عليها المحكومين وان أفضت أحيانا الى بعض المساواة الا أنها لا يمكن أن تصل فى مداها الى ما يوصل اليه استبداد الحكام من نكبات وويلات . ولا سبيل الى أن يصل المحكومون الى كامل حقوقهم وحرياتهم الا بالاصرار على المطالبة بها وممارستها فعليا وجديا .

و ضمانات الرأى العام هى أقوى سلاح ضد الحركات العنيفة وأساليب الطفرة . فهذه الأساليب والحركات تظهر فى الدول التى لا يجد الرأى العام فيها منفذا للتعبير عن نفسه ، والتى تنعزل فيها الحكومة والهيئات النيابية عن الشعب فيصير بينهما حاجز يقتضى العنف لازالته . أما الدول التى يتسنى للأفراد فيها أن يعبروا عن آرائهم ورغباتهم ، وأن يجدوا من سلطات الحكم تقديرا لها ومناقشة واستجابة - فانها لا تقوم فيها الدواعى الى اللجوء الى العنف أو الطفرة .

ويلزم فى أى نظام للحكم ينشد الاستقرار وتجنب الهزات والعنف - أن يعمل على ازدهار الحريات السياسية ، وأن يوفر السبل التى تكفل للهيئات المنتخبة من الشعب أن تكون معبرة تعبيرا صادقا عن اتجاهاته ، وأن يمنع قيام أى عائق أو حاجز يحول دون ادراك هذه الاتجاهات ومسايرتها . فأجهزة الحكم يجب أن تتفاعل مع الشعب ، وأن تعيش معه فى كل وقت ، وأن تشاركه مشاعره واحساساته وخلقاته - حتى تضمن أن تكون الفكر الذى يفكر به ، واليد التى تنفذ بأمره .

ان أبرز ما يميز دولة عن أخرى من حيث الارتقاء الدستورى - هو مدى نضج الرأى العام فيها وفعاليتها . فانجلترا وسويسرا ودول الشمال والولايات المتحدة الأمريكية هى فى صدارة الدول التى تتميز بالرأى العام القوى المستنير ، وفيها يحس المواطن - بل والاجنبى أيضا - انه مؤمن على حقوقه وحرياته ، وان سلطة كائنة ما تكون قوتها لا تستطيع أن تنزل به ظلما أو عسفا اذ سرعان ما يهرع اليه الرأى العام يقف بجانبه ويندد بالسلطة المعتدية ويلزمها حدود ويصمم على مجازاة المستولين عن هذا الاعتداء .

ان المرء لا يملك الا أن يعجب أشد الإعجاب بالمناقشات والحملات التى تشترك فيها مختلف الهيئات وتزخر بها الصحف والمجلات والاذاعات المرئية وغير المرئية فالموضوع الذى يبدو وكأنه بسيط ومحدود الأهمية ، لا يلبث بفضل تلك المناقشات والحملات ان يصير خطيرا وعظيم الشأن - يشترك الشعب فيه بكافة طوائفه

وطبقاته بالتعليق والتعقيب ، ويواصل مولاته بالاهتمام والمتابعة حتى تصحح الأوضاع وينصف الضعيف وتسود أحكام القانون .

وهكذا ترتفع قيمة الفرد ارتفاعا كبيرا ، ويحس بكيانه وقوته واستقراره ، فيعتز بانتمائه للشعب الذى ينتمى اليه ، ويتفانى فى تفجير طاقاته وقدراته والتعاون مع سائر الأفراد نحو اعلاء شأن بلاده والبلوغ بها الى غاياتها واهدافها .

والأحداث التى تبرز قوة الرأى العام فى الدول المشار اليها لانكاد تدخل تحت حصر ، ولعل من أقربها الى الذاكرة ما سمي فى الولايات المتحدة الامريكية بـ « قضيتة » واترجيت ، والتى كلفت الرئيس نيكسون منصبه وكادت أن تؤدى الى محاكمته جنائيا بسبب بعض المخالفات التى ارتكبت أثناء انتخابات رياضية الجمهورية .

وفى دولة كانجلترا شهد تاريخ الكفاح الدستورى فيها اهتماما عميقا بالحرية الشخصية (حق الأمن) ، وانتهى الى ايجاد ضمانة قضائية متمثلة فى سلطة اصدار ما يعرف باسم الأمر باحضار جسم السجين Writ of Habeas Corpus وهو أمر قضائى تصدره المحكمة الى مدير السجن المسئول لاحضار المحبوس وبيان أسباب حبسه ثم تقوم بالافراج عنه اذا لم تقتنع بهذه الأسباب . وأعظم ما فى هذه الضمانة القضائية انها تباشر كدعوى حسبه فيكون من حق أى فرد أن يسعى بها الى الافراج عن أى محبوس ولو لم تكن له به أية صلة - اذ يعتبر حبس فرد على خلاف أحكام القانون مصلحة عامة تكفى بذاتها لمباشرة تلك الضمانة .

ونظرة الى تاريخ نظم الحكم عندنا كقيلة بان تظهر أن الرأى العام لم يتكون بسبب العوامل الكثيرة التى فرضت على شعبنا الفقر والجهل والمرض - وفى مقدمتها الاستعمار البريطانى والحكومات المصرية التى سارته بأساليب البطش والاستبداد .

واستنفدت المعركة ضد الاستعمار واستبداد الحكومات معظم جهود شعبنا ، ولم يكن هذا الا طبيعيا . فالشعب المحروم من استقلاله وحرية لا يمكن أن يبدأ فى اصلاح شئونهِ الا بعد أن يتخلص من الاستعمار والاستبداد ويسترد استقلاله وحرية .

على أن شعبنا استطاع بالرغم من كل العقبات والصعوبات التى أحاطت به ، ان يحقق آماله خلال الفترات التى تمكنت فيها الحكومات ذات الأغلبية الشعبية والمعتدلة من تولى مقاليد الحكم . وخلال الكفاح ضد الاستعمار - تركز الوعي السياسى فى الايمان بمساوئه وضرورة التحرر منه ، كما تركز خلال الكفاح ضد استبداد الحكومات والأسرة المالكة - فى الايمان بمساوئ نظام الحكم سياسيا واجتماعيا ، والسعى نحو تغييره . وبرزت فى هذا الشأن جهود بعض الأفراد والهيئات فى مقاومة هذا النظام ، وأدان القضاء فى القضايا السياسية التى عرضت عليه بعض القرارات الاستبدادية التى صدرت فى ظل النظام المذكور وذلك كله قبل ان تقوم الثورة فى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ .

على أن الوعي السياسى المذكور كان مركزا فى أمور محددة ، ولم تسمح الظروف له بأن يصل الى المدى الذى يشكل معه ضمانة تظل الأفراد بحمايتها ضد اعتداءات السلطة التنفيذية .

واذ قامت ثورة ٢٣ يوليو وحددت لنفسها الاهداف التى كان الرأى العام

يأمل في تحقيقها ، فانه كان من الطبيعي أن يطمئن اليها الرأي العام وان يعطيها ثقته وانتظاره .

ومرت الثورة بمراحل عديدة انتهت بما تنتهي اليه الثورات عادة من تركيز شديد للسلطات في يديها ، وادى هذا التركيز الى استبداد أضر بالبلاد في الميدانين الخارجى والداخلى ، وأنزل بالأفراد أشد ألوان الاضطهاد فى آدميتهم وكيانهم وأجسامهم وحررياتهم وأموالهم - حتى قدر لحركة ١٥ مايو سنة ١٩٧١ ان تنجح ، وان تعمل على تصحيح كثير من الأوضاع السابقة ، مستهدفة اعلاء سيادة القانون واخضاع الدولة لمبدأ المشروعية والاعتراف للأفراد بكيانهم وحقوقهم وحررياتهم .

ولم يكن من المعقول أن تقوم للرأى العام قائمة خلال الفترات الحالية ، التى بلغ فيها التنكيل بالأفراد مدى غير مسبوق ، وارتفعت فيها أصوات المنافقين والمنتفعين لتفاخر بأنها أعطت القانون أجازة ، ولتضع رئيس الدولة فى مكان النبئين ، ولتطالب بالمزيد من سيطرة الدولة على الأفراد لتخضع لها حواسهم كما أخضعت لهم عقولهم وأجسامهم ! !

على أن التاريخ المخضب بدماء الضحايا والأبرياء - والذي لم يجد سبيله الى الظهور الا مؤخرا سوف يكون من أقوى العوامل على تكوين رأى عام - يحارب ضد تركيز السلطة والاستبداد ، ويؤمن بضرورة القانون وسيادته ، ويكافح من أجل الديمقراطية الحقيقية ، ويسعى الى الحفاظ على كيان الفرد وتقويته وكفالة حقوقه وحرياته .

وليس أظهر لحقيقة الكفاح السابق مما سجلته وثيقة اعلان الدستور الدائم لسنة ١٩٧١ بقولها :

« نحن جماهير شعب مصر باسم الله وبعون الله نلتزم الى غير ما حد ، وبدون قيد أو شرط ان نبذل كل الجهود لتحقيق :

رابعا - الحرية لانسانية المصرى عن ادراك حقيقة ان انسانية الانسان وعزته هى الشعاع الذى هدى ووجه خط سير التطور الهائل الذى قطعه البشرية نحو متنها الأعلى .

ان كرامة الفرد انعكاس طبيعى لكرامة الوطن ذلك أن الفرد هو حجر الأساس فى بناء الوطن وبقيمة الفرد وبعمله وبكرامته تكون مكانة الوطن وقوته وهيبته .
ان سيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسب ، لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت » .

النص فى الدستور على الحقوق والحريات
لا يشكل ضمانا كافية لأن تنظيمها يؤول
الى المجلس الخاضع لسيطرة الحكومة

سعت الشعوب خلال كفاحها الدستورى ورغبة منها فى تأمين مكاسبها - الى ايداع هذه المكاسب ووثائق دستورية ، والى تحصين هذه الوثائق عن طريق عدم السماح بتعديلها بالشروط أو الأوضاع المقررة فى شأن القوانين العادية ، واستلزامها لاجراءات تعديل شروط وأوضاعا أشد كاشتراط تشكيل جمعية تأسيسية (أو مؤسسة) او اشتراط الرجوع الى الشعب لاستفتاءه فى أجازة أو عدم أجازة

التعديل أو اشتراط انعقاد الهيئة التشريعية بأغلبية خاصة أو اصدار التعديل بأغلبية خاصة .

وسميت الدساتير التي تشدد في اجراء تعديلها « الدساتير الجامدة » -
تمييزا لها عن الدساتير التي تسمح بتعديلها بنفس الكيفية التي تعدل بها
القوانين العادية والتي تسمى « الدساتير المرنة » .

وأثبت التاريخ أن تحصين المبادئ الدستورية بإيداعها دساتير جامدة - لم
يحقق الغاية المرجوة منه ، إذ أن هذه الدساتير كغيرها تخضع لسنة التطور
ولا بد أن يلحقها التعديل أو الالغاء بمجرد ان تنشأ ظروف تجعلها مستوجبة لهذا
التعديل أو الالغاء .

والدساتير إذ تحدد نظام الحكم والحقوق والحريات الفردية - لا تخوض في
أى تفصيلات ، وانما تعهد الى التركيز في صياغتها والاكتفاء بأسسها الجوهرية ،
وتحيل على القوانين بوضع التنظيمات اللازمة لها .

ويخشى واضعوا الدساتير من التصدى لغير الأسس الجوهرية حرصا منهم على
التأى بالدساتير عن كثرة التعديلات - فيكتفى بالنص على الأساس أو الجوهر في
الدستور ويحال على قانون عادي ليصدر بالتنظيمات اللازمة ويكون بذلك أداة يسرفي
التعديل من الدستور ذاته .

الحقوق والحريات الفردية في دستورنا الحالي

بالرجوع الى دستورنا الحالي يبين انه ينص على حقوق الأفراد وحرياتهم تحت
البابين الثاني والثالث منه .

فتحت الباب الثاني المخصص للمقومات الأساسية للمجتمع - ينص الدستور
على الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية الآتية :

- كفالة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين. - المادة ٧ .

- حماية الأمومة والطفولة ورعاية النشء والشباب - المادة ١٠ .

- كفالة حقوق المرأة العاملة ومساواتها بالرجل في ميادين الحياة السياسية
والاجتماعية والثقافية والاقتصادية ، مع عدم الاخلال بأحكام الشريعة الاسلامية -
المادة ١١ .

- كفالة حق العمل وعدم اجازة فرض العمل جبرا على المواطنين الا بقانون
ولأداء خدمة عامة وبمقابل عادل - المادة ١٣ .

- كفالة حق المواطنين في التعيش في الوظائف العامة وعدم اجازة فصلهم
بغير الطريق التأديبي الا في الأحوال التي يحددها القانون - المادة ١٤ .

- كفالة الدولة للخدمات الثقافية والاجتماعية والصحية ، وخاصة
بالنسبة للقرية - المادة ١٦ .

- كفالة الدولة لخدمات التأمين الاجتماعي والصحي ومعاشات العجز عن
العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين وفقا للقانون - المادة ١٧ .

— كفالة حق التعليم ووجوب أن يكون الزاميا في المرحلة الابتدائية والعمل على مد الالتزام الى مراحل أخرى ، وكفالة استقلال الجامعات ومراكز البحث —
المادة ١٨ •

— كفالة التعليم المجاني في مؤسسات الدولة التعليمية في مرحلة المختلفة —
المادة ٢٠ •

— كفالة حق كل مواطن في نصيب من الناتج القومي وفقا للقانون —
المادة ٢٥ •

— كفالة حق العاملين في نصيب من ادارة المشروعات وفي أرباحها وفقا للقانون ، وتمثيلهم في مجالس ادارة وحدات القطاع العام في حدود خمسين في المائة من عدد أعضاء هذه المجالس ، وكفالة تمثيل صغار الفلاحين والحرفيين بثمانين في المائة في عضوية مجالس ادارة الجمعيات التعاونية الزراعية والصناعية وفقا للقانون — المادة ٢٦ •

— حماية الملكية ودعمها وفقا للقانون — المادة ٣٣ •

— حماية الملكية الخاصة ، وعدم أجازة فرض الحراسة عليها الا في الأحوال المبينة في القانون وبحكم قضائي ، وعدم أجازة نزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون — المادة ٣٤ •

— عدم أجازة التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض —
المادة ٣٥ •

— حظر المصادرة العامة للأموال وعدم أجازة المصادرة الخاصة الا بحكم قضائي — المادة ٣٦ •

— تحديد حد أقصى للملكية الزراعية بما يضمن حماية الفلاح والعامل الزراعي من الاستغلال وفقا للقانون — المادة ٣٧ •

— اقامة النظام الضريبي على العدالة الاجتماعية — المادة ٣٨ •

— حماية الادخار وتشجيعه وتنظيمه — المادة ٣٩ •

وينص الدستور تحت الباب الثالث المخصص للحريات والحقوق والواجبات العامة على الحقوق والحريات السياسية الآتية :

— حق المواطنين في المساواة في الحقوق والواجبات العامة ، دون تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة — المادة ٤٠ •

— حق المواطن في الحرية الشخصية ، وعدم أجازة القبض على أحد — في غير حالة التلبس — أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر من القاضي المختص أو النيابة العامة وفقا للقانون ، ووجوب تحديد مدة الحبس الاحتياطي وفقا للقانون — المادة ٤١ •

— حق المواطن المقبوض عليه أو المحبوس أو المقيدة حريته بأي قيد في أن يعامل بما يحفظ عليه كرامة الانسان ، وحظر ايذاءه بدنيا أو معنويا ، وعدم أجازة حجزه أو حبسه في غير الأماكن المخصصة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون ،

وعدم اجازة التعويل على أى قول يثبت صدوره من مواطن تحت وطأة الايذاء أو التهديد به - المادة ٤٢ .

- عدم جواز اجراء أى تجربة طبية أو علمية على أى مواطن بغير رضائه
الحر - المادة ٤٣ .

- حماية حرمة المساكن وعدم اجازة دخولها أو تفتيشها الا بأمر قضائى مسبب
وفقا للقانون - المادة ٤٤ .

- حماية حرمة حياة المواطنين الخاصة ، وكفالة سرية المراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال وعدم اجازة مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها الا بأمر قضائى مسبب ولمدة محددة وفقا للقانون -
المادة ٤٥ .

- كفالة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية - المادة ٤٦ .

- كفالة حرية الرأى والتعبير عنه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصدير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون - المادة ٤٧ .

- كفالة حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الاعلام ، وحظر الرقابة على الصحف أو انذارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الادارى ، مع اجازة فرض رقابة محددة استثناء فى حالة اعلان الطوارئ أو زمن الحرب على الصحف والمطبوعات ووسائل الاعلام فى الأمور التى تتصل بالسلامة العامة وأغراض الأمن القومى
وفقا للقانون - المادة ٤٨ .

- كفالة حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج وفقا للقانون - المادة ٥٢ .
وسائل تشجيعه - المادة ٤٩ .

- عدم اجازة حظر الاقامة على أى مواطن فى جهة معينة أو الزامه بالاقامة فى مكان معين الا فى الأحوال المبينة فى القانون - المادة ٥٠ .

- حظر ابعاد أى مواطن عن البلاد أو منعه من العودة اليها - المادة ٥١ .

- كفالة حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج وفقا للقانون - المادة ٥٢ .

- كفالة حق الاجتماع الخاص فى هدوء وبدون حمل سلاح - بغير اخطار

سابق ، واجازة الاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات فى حدود القانون - المادة ٥٤ .

- كفالة حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون ، وحظر انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سرىا أو ذا طابع عسكرى -
المادة ٥٥ .

- كفالة حق انشاء النقابات والاتحادات على أساس ديموقراطى وفقا
للقانون - المادة ٥٦ .

- اعتبار كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة المكفولة بالدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم ، وكفالة الدولة للتعويض العادل لمن يقع عليه الاعتداء - المادة ٥٧ .

— كفالة حق المواطن في الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء
وفقا للقانون — المادة ٦٢ •

— كفالة حق كل مواطن في مخاطبة السلطات العامة كتابة — المادة ٦٣ •

وتكمل بعض المواد الواردة تحت الباب الرابع من الدستور والمخصص لسيادة القانون — الحقوق والحريات العامة ، وهي :

— المادة ٦٦ — والتي تنص على ألا جريمة ولا عقوبة إلا بنسأ على قانون ،
والأ توقع عقوبة إلا بحكم قضائي ، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ
القانون •

— المادة ٦٧ — والتي تسجل أن المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة
قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه •

— المادة ٦٨ — والتي تنص على أن التقاضي حق مصون ومكفول للناس
كافة ، وأن لكل مواطن حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي ، وأنه يحظر النص في
القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء •

— المادة ٧٠ — والتي تحظر إقامة الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة
قضائية ، فيما عدا الأحوال التي يحددها القانون •

— المادة ٧١ — والتي توجب أن يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب
القبض عليه أو اعتقاله فوراً ، وأن يكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع
أو الاستعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون ، وأن يعلن على وجه السرعة بالتهمة
الموجهة إليه ، وأن يكون له ولغيره التظلم أمام القضاء من الإجراء الذي يقيد
حرية الشخصية ، وأن ينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة
محددة ولا يفرج عنه حتما •

ويبين مما سبق أن حقوق الأفراد وحرياتهم وإن كان ينص عليها الدستور —
إلا أن النص عليها يقتصر على بيانها وتسجيل أسسها ، ولكن التنظيم الذي يوضع
لهذه الحقوق والحريات لا يتم إلا بصدر القوانين التي يحيل الدستور عليها ، بل
وفي بعض الأحيان لا يتم تنظيمها إلا بصدر اللوائح والقرارات الإدارية التي
تحيل عليها القوانين بدورها •

والنص على الحقوق والحريات في الدستور يحقق ميزة الاعتراف بها وعدم
المنازعة فيها ، ويسمح للمحكمة المختصة برقابة الدستورية أن تقضي بإلغاء القوانين
التي تصدر بإصدارها أو مصادرتها •

على أن هذه الميزة نسبية ومحدودة الأهمية في الواقع والحقيقة • فالنص
الدستوري إذ يجيز للسلطة التشريعية أن تنظم الحقوق والحريات تستطيع
الأخيرة خلال مباشرتها للسلطة المخولة لها في هذا الصدد أن تضعف من تلك
الحقوق والحريات وإن قيدت من استعمالها إلى الحد الذي يفقدها قيمتها وأهميتها •

وعلى هذا فإن الإطلاع على نصوص الدستور يكون غير كافٍ للتعرف على
الحقوق والحريات ، بل يلزم لذلك من مراجعة القوانين التي تصدر بتنظيمها
وبتحديد كيفية مباشرتها •

ومادام ان الذى يحدد حقيقة الحقوق والحريات هو القانون الذى يصدر بتنظيمها - فان الضمانة المستهدفة من النص عليها فى الدستور تفقد الكثير من أهميتها ، لأن القانون هو من عمل السلطة التشريعية واداة أدنى مرتبة وأيسر فى تعديله من النص الدستورى .

سيطرة الحكومة على

المجلس النيابى

ان انتقال سلطة تنظيم الحقوق والحريات من يد السلطة التأسيسية الى يد السلطة التشريعية يجعل تلك الحقوق والحريات أشد تعرضا للانتقاص والتعطيل ، لما هو ملحوظ فى معظم الدول البرلمانية من سيطرة السلطة التنفيذية على البرلمانات ، وتوصلها الى هذه السيطرة بوسائل عديدة تؤثر فى تكوينها وأنشطتها .

ابرز نواحي سيطرة الحكومة على تكوين مجلس الشعب

تتضح سيطرة السلطة التنفيذية على مجلس الشعب فى ناحيتين رئيسيتين :

أولا - تحديد الشروط اللازمة للانتخاب ولترشيح لعضوية المجلس .

ثانيا - تخصيص نسبة معينة لطوائف معينة فى تكوين المجلس .

أولا - تحديد الشروط اللازمة للانتخاب

والترشيح لعضوية مجلس الشعب

تقييد حق الانتخاب

قد يعيد الدستور أو القانون الذى يحيل عليه - الى فرض قيود شديدة على مباشرة حق الانتخاب ، ليصل بذلك الى حرمان طوائف من المواطنين من هذا الحق مستهدفا مصادرة الرأى السياسى الحر أو المعارض .

وهذا ما اتبعه القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية (حق الانتخاب وابداء الرأى فى الاستفتاء) عندما حرم من مباشرتها « المحرومون من الحقوق السياسية أو المدنية » ، وصدر بعد ذلك القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ بوقف مباشرة الحقوق السياسية بالنسبة لبعض الأشخاص ، والذى أوجب وقف مباشرة هذه الحقوق لمدة عشر سنوات بالنسبة لمن صدرت ضدهم قرارات تحفظ ادارى من مجلس قيادة الثورة فى ٢٢/٦/١٩٥٦ ، أو اتخذت ضدهم بعض التدابير بمقتضى قانون الأحكام العرفية أو الطوارئ خلال الفترة من ٢٣/٦/١٩٥٦ حتى صدور ذلك القانون ، أو حددت ملكيتهم الزراعية استنادا الى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ أو القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ مع جواز الاستثناء بقرار من رئيس الجمهورية .

وبين من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ - الذى صدر فى ظل دستور سنة ١٩٧١ - بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، انه حذف الفقرة الخاصة بالمحرومين من الحقوق السياسية أو المدنية

لما ثبت - حسبما أكدت ذلك الاعمال لتوضيرية للقانون المذكور - من شذوذها ومخالفتها للقواعد العامة .

على أن القانون المذكور وإن أحرز تقدماً بالغاء الفقرة المشار إليها - إلا أنه أوجب حرمان « من فرضت الحراسه على امواله بحكم قضائي طبقاً للقانون وذلك طوال مدة فرضها ، وفي حالة الحكم بالمصادرة يكون الحرمان لمدة خمس سنوات من تاريخ هذا الحكم » ، وأضاف الى طوائف المحرومين « المحكوم عليه بعقوبة الحبس في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قوانين اصلاح الزراعي او في قوانين التموين او التسعيرة او في جريمة اقتضاء مبلغ اضافي خارج نطاق عقد ايجار الاماكن او في جريمة من جرائم تهريب النقد أو الاموال أو جريمة من جرائم التهريب الجمركي ، وذلك لما لم يكن الحكم موقوفاً بتنفيذه أو كان المحكوم عليه قد رد اليه اعتباره » وكذلك « المحكوم عليه بالحبس في احدي الجرائم الانتخابية المنصوص عليها في المواد ٢٠ و ٢١ و ٢٢ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ و ٢٩ من هذا القانون وذلك ما لم يكن الحكم موقوفاً بتنفيذه أو كان المحكوم عليه قد رد اليه اعتباره » .

ولم يقف القانون المذكور عند هذه الاضافة ، وإنما توسع في حرمان المفصولين من الوظائف العامة . فبعد أن كان القانون السابق يشترط لحرمان هؤلاء ان يكون فصلهم « تاديبيا » لاسباب منخله بالشرف ما لم تنقضى خمس سنوات من تاريخ الفصل النهائي ، صار القانون الحالي يحرم كل من سبق فصله من العاملين في الدولة أو القطاع العام لاسباب منخله بالشرف - دون اشتراط أن يكون الفصل تاديبيا أي ولو كان الفصل بغير الطريق التأديبي - ما لم تنقضى خمس سنوات من تاريخ الفصل الا اذا كان قد صدر لصالحه حكم نهائي بالغاء قرار الفصل أو التعويض عنه .

وتوسع القانون المذكور في الطوائف التي يحرم عليها حق الانتخاب ، أو على الأقل بالنسبة لبعضها - أمر يتنافى مع الديموقراطية الصحيحة لأنه يقيم هذا التحريم على أسباب لا تقتضيه ، والاصل أنه ينبغي أن يكفل حق الانتخاب لكل مواطن حتى يشارك أكبر عدد ممكن من أفراد الشعب في اقامة النظام السياسي الذي يحكمهم - فهذا هو المفهوم الحتمي لنظام الحكم الديموقراطي الذي تحرص المادة الأولى من الدستور على تأكيد الأخذ به ، ولبدأ السيادة للشعب الذي تنص عليه المادة الثالثة ، ولبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق والواجبات العامة الذي تنص عليه المادة ٤٠ ، ولكفالة حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأي في الاستفتاء واعتبار المساهمة في الحياة العامة واجبا وطنيا على كل مواطن طبقا لما تنص عليه المادة ٦٣ .

وليس من المقبول أن يحرم المواطن الذي تفرض الحراسة على أمواله - سواء تم فرضها بقرار وبحكم قضائي طبقا لقانون الحراسة . فالحراسة - كالاقتال - اجراء خطير ، نشأ في ظل أوضاع استثنائية ضد رعايا الدول الأعداء ولم يكن متصورا في يوم من الأيام أن يسرى على المواطنين . وللحراسة تاريخ أسود ومظالم صارخة ، ولن يجدى تعديل اجراءات فرضها الى تخليصها من شذوذها وخطورتها ، كما أن الاستغناء عنها - اكتفاء بالنصوص الواردة في قانون العقوبات والتي تسمح بفرض الحراسة على أموال المتهم وأسرتة في بعض القضايا الاستثنائية - أولى من محاولة اسباغ الشرعية عليها وجعلها جزء من نظامنا القانوني .

وليس من المقبول أن يحرم المواطن الذي يحكم عليه بعقوبة الحبس في جرائم تقوم في حق مرتكبيها لمجرد مخالفة اجراءات وأوضاع شكلية كجرائم التموين والتسعيرة

والتي يدان فيها المتهم لجرد السهو عن ارسال اخطار شهري أو وضع التسديرة على سلعه من الف سلعة ، وجرائم تهريب النقد والتهريب الجمركي والتي يدان فيها المتهم لجرد عدم الدقة في دكر البيانات أو استيفاء الاجراءات العديده المعقدة . ولا تشكك جرائم الاصلاح الزراعي أو اقتضاء مبلغ اضافي خارج نطاق عقد الايجار أو الجرائم الانتخابيه - خنثورة اجرامية خاصه . بل قد تدفع الى ارتكابها عوامل اجتماعيه واقتصادية تجعل من العسير تجريم مسلك مرتكبيها .

وليس من المقبول أن يحرم من حق الانتخاب الموظفون أو النواب الذين يفصلون بغير الطريق التأديبي ولو برر هذا الفصل بأسباب مخلة بالنسبة ، لأن اداة الفصل هي مجرد قرار اداري يستحيل أن يتساوى مع حكم قضائي لا يصدر الا بعد تمكين الموظف او العامل من سماع دفاعه في التحقيق والمحاكمة .

تقييد حق الترشيح

إذا كان حرمان بعض الطوائف من حق الانتخاب وسيلة من وسائل التأثير على تكوين المجلس النيابي ، فإن من بين هذه الوسائل ايضاً حرمان بعض الفئات من حق الترشيح لعضويتها .

فقانون مجلس الأمة رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ - المعدل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٦٤ - كان يحرم من حق الترشيح لعضوية المجلس من فرضت الحراسة عليهم ، أو حددت ملكيتهم الزراعية ، أو طبقت بشأنهم القوانين الاشتراكية فيما يريد على مبلغ عشرة آلاف جنيه .

وفي ظل دستور سنة ١٩٧١ صدر القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب ولم ينص على حرمان الطوائف المشكوك اليها من حق الترشيح لعضوية هذا المجلس .

على أنه أورد من ضمن شروط الترشيح لهذه العضوية - اسوة بسابقه - أن يكون المتقدم للترشيح مستوفياً لشروط العضوية العاملة في الاتحاد الاشتراكي ، إذ ينص في البند الخامس من المادة الخامسة منه على :

« ان يكون عند صدور قرار دعوة الناخبين الى الانتخاب عضواً عاملاً في الاتحاد الاشتراكي العربي ومضت على عضويته العاملة مدة سنة على الأقل » .

واشتراط عضوية الاتحاد الاشتراكي العربي يعتبر قيداً خطيراً على حق الترشيح . فمهما تكن الجهود التي بذلت من جانب رجال السقف الدستوري عندنا لنفي صفة الحزب السياسي عن الاتحاد الاشتراكي - الا أن المحقق انه تنظيم سياسي بصريح عبارات الاعلان الصادر بإنشائه (ويسمى أحياناً النظام الأساسي وأحياناً القانون - والتسمية الأخيرة خاطئة دستورياً لأن قانوناً لم يصدر بإنشاء الاتحاد الاشتراكي وإنما صدر بإنشائه اعلان سياسي) . فقد ذكر هذا الاعلان تحت عنوان المقدمة والأهداف :

« ان الاتحاد الاشتراكي هو الطليعة الاشتراكية التي تقود الجماهير وتعبّر عن ارادتها وتوجه العمل الوطني ، وتقوم بالرقابة الفعالة على سيره في ظل الميثاق وبشم الاتحاد الاشتراكي العربي - كتشريع سياسي شعبي - قوى الشعب العاملة ، ويتمثل فيه تحالف هذه القوى في اطار الوحدة الوطنية ... »

ان الاتحاد الاشتراكي العربي يمثل الاطار السياسى الشامل للعمل الوطنى وتنسج تنظيماته لجميع قوى الشعب من فلاحين وعمال وجنود ، ومثقفين ، وأسمالية وطنية ، على أساس الالتزام بالعمل الوطنى .

ان الاتحاد الاشتراكي ، وهو السلطة الشعبية يقوم بالعمل القيادى والتوجيهى وبالرقابة التى يمارسها باسم الشعب ، بينما يقوم مجلس الأمة - وهو سلسلة الدولة العليا ومعها المجالس النقابية والشعبية بتنفيذ السياسة التى يرسمها الاتحاد الاشتراكي العربى » .

وما دام ان الاتحاد الاشتراكي تنظيم سياسى شعبى ، وليس سلطة من سلطات الدولة الرسمية لأن الدستور أو الاعلان الصادر بانشائه لم يعترف ايها له بهذه الصفة - فانه يكون فى حقيقته حزبا ، لتوافره على جميع مقومات الحزب السياسى .

ويعزز صفته كحزب سياسى الظروف التى أدت الى انشائه ، والتى قطعت بأن الحكومة أرادت بانشائه أن يحل محل التنظيمين السابقين عليه وهما الاتحاد القومى وهيئة التحرير ، واللذين كان هدفهما أيضا ايجاد قوة شعبية تؤيد الحكومة وتدعو الى مساندتها والدفاع عن سياستها بين المواطنين .

واذ كانت الحكومة مسيطرة على الاتحاد الاشتراكي سيطرة كاملة ، فانها استطاعت أن تخضع مجلس الأمة ومجلس الشعب لذات السيطرة - ليس فحسب لأن أعضاء المجلس كانوا يحسون بالتبعية ويدينون بالولاء للاتحاد الاشتراكي ، وانما أيضا كانوا يعلمون أن موافقة الاتحاد الاشتراكي على عضويتهم العاملة به كانت شرطا جوهريا لقبول ترشيحهم لعضوية المجلس المذكور - بل وشرطا لاستمرار هذه العضوية .

فالالاتحاد الاشتراكي كان يملك - فى أية لحظة وبغير ابداء أسباب - أن يسقط العضوية العاملة عن من لم يكن يرضى عنهم سياسيا ، وان يسقط عنه بالتالى عضويته فى مجلس الشعب والهيئات الأخرى كمجالس النقابات التى كانت تجعل عضوية الاتحاد الاشتراكي شرطا لقيامها .

وليس أظهر لهذا المسلك مما حدث للزميل المرحوم الاستاذ الدكتور رشوان فهمى سنة ١٩٦٦ ، والذي كان نقيبا للأطباء عندما دافع عن القصر العينى فى كلمة القاها فى حفل عمام - فلم يرق هذا الدفاع لرئيس الدولة (جمال عبد الناصر) والذي كان قد هاجم القصر العينى ، فأصدر الأخير بصفته الرئيس الأعلى للاتحاد الاشتراكي قرارا بإسقاط العضوية العاملة للاتحاد الاشتراكي عنه ومن ثم نحي عن منصبه كنقيب للأطباء - فضلا عن اصدار قرار بفصله بغير الطريق التأديبى من وظيفته كاستاذ للرمذ بكلية الطب جامعة الاسكندرية واصدار قرار آخر بفرض الحراسة على أمواله !!

فالالاتحاد الاشتراكي كان يباشر سلطة مطلقة على أعضاء مجلس الأمة ومجلس الشعب ، واللذين كانوا يحسون بأن إسقاط عضويتهم عنهم سيف مسلط على رقابهم ، وتهديد فدمر لكل من كانت تحدثه نفسه منهم باتخاذ أى موقف مشكوك فى ولائه .

وزاد من طغيان الاتحاد الاشتراكي ومن قبله الاتحاد القومى - ما ذهبت اليه بعض فتاوى وإحكام مجلس الدولة من أن :
« الاتحاد القومى هو فى حقيقته سلطة مستقلة بذاتها عن السلطات التشريعية

والتنفيذية والقضائية فهي سلطة رابعة انشأها الدستور ومهمتها مهمة سياسية هي اختيار المرشحين لعضوية مجلس الأمة وقراراتها ليست قرارات ادارية مما تخضع لرقابة القضاء الادارى بل تخرج عن سلطانه ، وعلى ذلك تكون المنازعة خارجة عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ،

محكمة القضاء الادارى جلسة ١٩٥٨/٦/٢٤
القضية رقم ١٠٤٢ لسنة ١١ ق مجموعة السنتين
الثانية عشرة والثالثة عشرة القاعدة ١٢٦ ص ١٣٢

وباشر الاتحاد الاشتراكي سلطة اسقاط عضويته العاملة عن العديدين ، وكانت تنشر القوائم الزاخرة باسماء من قررت لجنة النظام فيه استبعادهم لعدم صلاحية دون أن تحدد أسباب هذا الاستبعاد . ومن عجب ان القوائم المذكورة شملت أسماء بعض المواطنين الذين لم يكن قد سبق لهم الانضمام للاتحاد الاشتراكي !

وفي ظل حركة تصحيح مايو سنة ١٩٧١ والدسـنور الجديد وورقة تطوير الاتحاد الاشتراكي - صدر القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٧٥ بالغاء اشتراط العضوية العاملة في الاتحاد الاشتراكي العربي في الترشيح لعضوية التنظيمات الشعبية والجماهيرية وتولى بعض الوظائف ، والذي ينص على أن :

« المادة ١ - للمواطنين من غير الأعضاء العاملين في الاتحاد الاشتراكي العربي الحق في الترشيح لعضوية مجلس الشعب والمجالس الشعبية ومجالس النقابات المهنية والعمالية ومجالس اتحاداتها ومجالس ادارة وحدات القطاع العام والشركات المساهمة والجمعيات والمؤسسات الخاصة والجمعيات التعاونية والأندية الرياضية واتحاداتها وغيرها من التنظيمات الشعبية والجماهيرية .

المادة ٢ - يلغى اشتراط العضوية العاملة في الاتحاد الاشتراكي العربي لتولى أية وظيفة أو للترشيح في أية وظيفة أو للترشيح في أية جهة أو لممارسة أى نشاط أينما ورد النص على ذلك في أى من القوانين والقرارات المعمول بها » .

الجريدة الرسمية العدد ٢٢ في ١٩٧٥/٥/٢٩

والغاء شرط العضوية العاملة في الاتحاد الاشتراكي بالنسبة للترشيح لعضوية مجلس الشعب بالقانون المذكور - يعتبر خطوة ايجابية نحو تحرير أعضاء مجلس الشعب ، من الناحية القانونية على الأقل ، من سيطرة الاتحاد الاشتراكي . على أنه من الناحية الواقعية - سيظل الاتحاد الاشتراكي يباشر سيطرته السياسية على أعضاء مجلس الشعب ، طالما أنه استمر بصفته حزب الحكومة الوحيد .

ولئن كان الاتحاد الاشتراكي يحاول أن يعدل من أوضاعه لتلافي أخطائه السابقة وللسماح بالمناقشة عن طريق ما يسمى بتعدد المنابر فيه ، إلا أن جميع المحاولات في هذا الشأن لا يمكن أن تغني عن الأحزاب المتعددة لأنها النتيجة الحتمية للتسليم بحق المواطنين في جريات الرأي والاجتماع وتكوين الجمعيات .

ان الحرية السياسية هي في جوهرها بحرية المواطنين في التعبير عن آرائهم ورغباتهم وانتقاداتهم ، ومن حقهم خلال هذا التعبير أن يجتمعوا للمناقشة وتبادل الرأي - وان يشكلوا جمعيات تحقق ما تتلاقى آراؤهم عليه من أهداف . والجمعيات التي تشكل لتحقيق أهداف سياسية ليست سوى الأحزاب السياسية .

وما من دولة تتحقق فيها الحرية السياسية الا وتعترف للأفراد بالحق في تكوين الأحزاب التي يرون ضرورة تكوينها لبلوغ الغايات السياسية المرجوة منها .

ولا نزاع في أن ثمة أضرارا قد تترتب على تعدد الأحزاب السياسية ، ولكن هذه الأضرار الناتجة عن مباشرة الأفراد لحريرتهم السياسية تكون بالضرورة أقل خطورة من الأضرار التي تنتج عن حرمان الأفراد من مباشرة هذه الحرية ، والتي تفقني حتما الى انعزال السلطة الحاكمة عن الشعب وانفرادها بتركيز السلطات في يدها ومباشرتهم لها دون رقابة أو معارضة وينتهي بها الأمر الى الاستبداد بكل شروره وويلاته ومفاسده .

ولا ينبغي أن يلتفت الى الاعتراض الذي يثار من أن تكوين الأحزاب يقتضى وجود شعب واع وناضج سياسيا - لأنه اعتراض ظاهر المغالطة . فتمكن الأفراد من ممارسة الحرية السياسية هو السبيل الى اكسابهم الوعي السياسي ، وتكوين الأحزاب هو المباشرة الفعلية لتلك الحرية . والحرية هي الممارسة ، ولا يمكن أن تكسب بغير الممارسة .

فإن استقرت رغبة الشعب على ضرورة السماح بتكوين أحزاب سياسية - يلزم تحقيق هذه الرغبة ولو اقتضى الأمر تعديل الدستور .

على أن الأمر لا يقتضى تعديلا دستوريا لباحة تكوين أحزاب سياسية - إذ لم يرد أى نص فى الدستور يمنع تكوينها ، بل أن العديد من نصوصه تؤمن للأفراد الحقوق والحريات التي تؤدي مباشرتها الى تكوين الأحزاب - وبالذات حرية الرأى وحرية الاجتماع وحرية تكوين الجمعيات .

أما ما ورد فى الدستور بشأن الاتحاد الاشتراكي العربى فإنه انحصر فى المادة الخامسة التى تنص على أن :

« الاتحاد الاشتراكي العربى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمتقنين والرأسمالية الوطنية ، وهو أداة هذا التحالف فى تعميق قيم الديمقراطية والاشتراكية ، وفى متابعة العمل الوطنى فى مختلف مجالاته ، ودفع هذا العمل الوطنى الى أهدافه المرسومة » .

والمادة المتقدمة لا تتضمن أى نص يقصر العمل السياسى على الاتحاد الاشتراكي وحده أو يحظر قيام أحزاب سياسية متعددة .

على أن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية نص فى المادة الثانية منه على أن :

« الاتحاد الاشتراكي العربى هو التنظيم السياسى الوحيد المعبر عن تحالف قوى الشعب العاملة » .

وهو يكفل أوسع مدى للمناقشة الحرة داخل تشكيلاته ، والتنظيمات الجماهيرية المرتبطة به . ولا يجوز إنشاء تنظيمات سياسية خارج الاتحاد الاشتراكي العربى أو منظمات جماهيرية أخرى خارج المنظمات الجماهيرية التى تشكل طبقا للقانون » .

والنص المتقدم مخالف للمادة الخامسة من الدستور ، والتى اقتضت على وصف الاتحاد الاشتراكي العربى بأنه « التنظيم السياسى الذى يمثل ... قوى

الشعب العاملة » ، ولم تذكر إطلاقاً أنه التنظيم السياسى الوحيد . فقانون حماية الوحدة لوطنية يكون مخالفاً للدستور فى اضافة وصف « الوحيد » للاتحاد الاشتراكى ، وفيما رتبته على هذه الاضافة من حظر اثناء تنظيمات سياسية خارج الاتحاد الاشتراكى ومن العقاب بالحبس فى المادة الثالثة منه على مخالفة هذا الحظر .

والحق أن الاتحاد الاشتراكى - مسيراً بمصلحته هو الذى حمل مجلس الشعب على سن القانون المذكور . وهذا ما تفصح عنه الأعمال التحضيرية لذلك القانون . فقد جاء فى تقرير لجنة الشئون التشريعية بشأن الاقتراح بمشروع القانون :

« استناداً الى نص المادة ٧٨ من اللائحة الداخلية للمجلس ، وجه السيد رئيس المجلس دعوة الى لجنة الشئون التشريعية للاجتماع ، وطلب منها أن تبدأ فى اعداد اقتراح بمشروع قانون لحماية الوحدة الوطنية استجابة لما قرره المؤتمر القومى العام للاتحاد الاشتراكى العربى فى دور انعقاده العادى الثانى بتاريخ ٢٦ يوليو ١٩٧٢ فى وضع كل ما ورد فى أعمال هذا المؤتمر حول أهمية الوحدة الوطنية وابعادها المختلفة تحت نظر مجلس الشعب حتى يستخلص منه ما يلزم لحماية وحدة الشعب المصرى وتماسك صفوفه تصدياً لكل من يفرق وحدته أو يبعث الفرقة والانقسام بين أبنائه »

مجموعة مجلس الشعب الخاصة بالقوانين الاساسية المكملة للدستور من ١٩٣ ونأمل فى أن يعاد النظر فى هذا القانون وفى غيره من القوانين التى تتعارض مع مقتضات الديمقراطية الصحيحة ومباشرة الحريات السياسية .

السماح للموظفين والعاملين بالجمع بين عضوية مجلس الشعب وبين الاحتفاظ بوظائفهم وميزاتها

يتصل بوسائل سيطرة الحكومة على تكوين مجلس الشعب - السماح للموظفين والعاملين بالجمع بين عضوية مجلس الشعب وبين الاحتفاظ بوظائفهم وميزاتها .

فالمادة ٢٤ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب تنص على أنه :

« اذا كان عضو مجلس الشعب عند انتخابه ، من العاملين فى الدولة أو فى القطاع العام ، يتفرغ لعضوية المجلس ويحتفظ له بوظيفته أو عمله . وتحتسب مدة عضويته فى المعاش أو المكافأة . ويكون لعضو مجلس الشعب فى هذه الحالة أن يقتضى المرتب والبدلات والعلاوات المقررة لوظيفته وعمله الاصلى من الجهة المعين بها طوال مدة عضويته . . . »

ان تأمين استقلال أعضاء البرلمان ضد تأثير الحكومة ضرورة حتمية فى النظم البرلمانية . فالوظيفة الرقابية للبرلمان تقتضى من أعضائه أن يكونوا متحررين من أى تأثير يحول بينهم وبين مباشرة رقابتهم لأعمال الحكومة وانتقادهم لها ومسححجب الثقة من أعضائها الوزراء منفردين ومجتمعين .

ولا نزاع في أن عضو البرلمان الذي يعلم بأنه سوف يعود إلى وظيفته بعد انتهاء عضويته في البرلمان - لابد وأن يحرص على عدم اتخاذ مواقف من الحكومة يكون من شأنها أن تعرض مستقبله الوظيفي للخطر ، بل ويسعى إلى مساندة الحكومة في تصرفاتها الصحيحة والخاطئة حتى ينال كل رعاية وحظوة عند عودته إلى الوظيفة .

ولا يفنى في ملاقاته هذا الضرر ما تنص عليه المادة ٢٥ من القانون المذكور من أن عضو مجلس الشعب الموظف لا يخضع « لنظام التقارير السنوية في جهة وظيفته أو عمله الأصلية ، ويجب ترقيته بالأقدمية عند حلول دوره فيها ، أو إذا رقى بالاختيار من يليه في الأقدمية » . كما لا يجوز اتخاذ إجراءات تأديبية ضد أحد أعضاء المجلس من العاملين في الدولة أو في القطاع العام بسبب أعمال وظيفته أو عمله ، أو إنهاء خدمته بغير الطريق التأديبي ، إلا بعد موافقة المجلس طبقاً للإجراءات التي تقرها لائحته الداخلية » .

فحماية العضو الموظف أثناء عضويته على النحو المبين في المادة المتقدمة - لا صلة له بالاعتبارات التي يدخلها العضو في حسابه رعاية لمستقبله الوظيفي ، والتي تجرده من الاستقلال الواجب توفيره له في مواجهة الحكومة .

وقضلا عن ذلك فإن السماح للعضو الموظف في أن يقتضى المرتب والبسولات والعلاوات المقررة لوظيفته - بالرغم من عدم قيامه بعملها ، مخالفة لمبدأ المساواة بينه وبين سائر زملائه الموظفين لما يتضمنه من محاباة له ، ويحفزه الاحساس بتميزه على الآخرين إلى الحرص الشديد على عضويته في مجلس الشعب والتفاني في ارضاء الحكومة .

فإباحة الجمع بين عضوية مجلس الشعب وبين الاحتفاظ بالوظيفة وميزاتهما - ينبغي أن تلغى تأمينا لاستقلال أعضاء المجلس في مواجهة الحكومة .

السماح للحكومة بتعيين عدد من

أعضاء مجلس الشعب

تنص المادة ٨٧ من الدستور على أن انتخاب أعضاء مجلس الشعب ، والذين لا يقل عددهم عن ٣٥٠ عضواً ، يتم عن طريق الانتخاب المباشر السري العام . على أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة تنص على أنه :

« ويجوز لرئيس الجمهورية أن يعين في مجلس الشعب عدداً من الأعضاء لا يزيد على عشرة » .

وكانت المادة ٤٩ من دستور سنة ١٩٦٤ تحوى نصاً مماثلاً للفقرة المتقدمة - يجيز لرئيس الجمهورية سلطة تعيين أعضاء في مجلس الأمة لا يزيد عددهم على عشرة .

ولئن حاول بعض رجال الفقه الدستوري عندنا تبرير هذه السلطة بمقولة أنها تمكن رئيس الجمهورية من تعيين ذوي الكفاءة والخبرة الذين يتأون بأنفسهم عن الانتخابات أو لا يرجح نجاحهم فيها - إلا أن هذا التبرير يناقض المبدأ الديمقراطي الذي يقتضى أن يتم تشكيل المجلس النيابي بكامله عن طريق الانتخاب . وهذا التناقض قائم حتى ولو كانت سلطة رئيس الجمهورية في التعيين مقيدة بعدد محدود .

وعضو أى مجلس نىابى يستمد قوته من أنه منتخب من الشعب وممثل للرأى العام . أما العضو المعين من جانب الحكومة فانه يفتقد صفة تمثيل الرأى العام ، بل ويكون بحكم تعيينه مدنيا بمركزه للحكومة وحريضا على محاباتها ومسالاتها داخل المجلس .

ولا نجد تبريرا لتحويل رئيس الجمهورية سلطة تعيين بعض أعضاء مجلس الشعب سوى تمكين الحكومة من ايجاد أعضاء داخل المجلس تطمئن الى ولائهم لها ودفاعهم عنها ضد أى انتقاد أو معارضة .

أما الزعم بان السلطة المذكورة تسمح باستكمال الكفاءات والخبرات فى المجلس - فانه غير مقبول . فاختيار أعضاء المجلس النيابى يتم عن طريق الانتخابات لانها الوسيلة الوحيدة التى تضمن أن يكون تشكيل المجلس متفقا مع رغبات أكبر عدد من الناحيين ، سواء توافرت الكفاءة والخبرة فمن يتم انتخابهم أو لم تتوافر . ولا يغنى عن هذه الوسيلة الديمقراطية أية وسيلة أخرى ما دامت لا تعبر عن رغبات الناحيين ، حتى ولو كانت تحقق درجة أكبر من الكفاءة والخبرة . والقول بتقديم الكفاءة على ارادة الناحيين يؤدى الى وجوب تعيين المجلس بكامله ، وهو ما لا يذهب اليه أحد .

وليس من المتصور أن يؤدى أعضاء المجلس النيابى دورهم الرقابى على أعمال الحكومة الا اذا كانوا منتخبين من الشعب ومستعدين قلوبهم منه .

ثانيا - تخصيص نسبة معينة لوظائف معينة فى تدوين مجلس الشعب :

من المبادئ المسلمة فى النظم النيابية أن عضو البرلمان يتم اختياره بالانتخاب العام عن دائرة معينة ، ولكنه بمجرد أن يتم انتخابه يعتبر نابيا عن الشعب جميعا ولا يربطه أى رباط وكالة أو تبعية لناخبيه بالذات . وهذه الصفة العامة فى التمثيل النيابى هى التى تكفل للنائب المقومات الضرورية لاداء رسالته وخاصة فى مجال الرقابة على أعمال الحكومة .

ولئن تنوعت طرق الانتخاب واختلف الرأى حول تقديرها ، الا أن الرأى الراجح والمعمول به فى معظم الدول الديمقراطية هو أن أفضل طرق الانتخاب هو الانتخاب المباشر الفردى . فالناخبون يعطون أصواتهم مباشرة وفى سرية مكفولة - لمن يرونها أجدر المرشحين بالفوز بمقعد البرلمان .

والديموقراطية النيابية توجب أن يكون من حق أى مرشح مستوف لشروط الترشيح ، أن يتقدم للانتخاب - بغض النظر عن مهنته أو عمله ، وأن يكون من حق أى ناخب مستوف لشروط الناخب ، أن يعطى صوته لأى مرشح - بغض النظر عن مهنته أو عمله .

فالديموقراطية كنظام للحكم تستمد قيمتها وقوتها من أنها حكم الأغلبية ، والمقصود بالأغلبية هو الأغلبية العددية لا الكيفية ، وأعظم ما فى الديمقراطية هو أنها توفر صمام الأمن لأكبر عدد من أفراد الشعب ، وتكفل لهم أن يسير نظام الحكم وفقا لرغباتهم . وصمام الأمن فى الديمقراطية يتحقق بأن يتولى سلطة الحكم أغلب أفراد الشعب ، ومن ثم يتلافى أن يسير نظام الحكم وفقا لرغبات فرد أو أقلية . ويزيد من أهمية الضمانة المؤسسة على الأغلبية العددية ، انه فى حالة إساءة استعمال سلطات الحكم - والمعروف أن طبيعة الشر تحد وبكل من غي يده سلطة

الى التوسع فيها والانحراف بها الى مارب شخصيه - يكون انضرر الناتج عنها محصورا في اضييق دائرة لانه لا يصيب الا الاقلية وهذا الضرر يكون على العكس من ذلك اوسع مدى في ظل نظام حكم الفرد وحكم الاقلية .

وايماننا بالحقيقة المتقدمة هو الذي جعلنا نعترض على ما سبق أن دعا اليه بعض رجال الفقه الدستوري عندنا من اعطاء الناخب المتعلم عددا أكبر من الاصوات التي تعطى للناخب الأمي . وكان سندنا في اعتراضنا ان نعييز الناخب المتعلم بعدد أكبر من الأصوات يخل بالضمانة الاساسيه في الديموقراطية والمستمدة من الاغليبيه العديده لاحلال الكيف محل الكم ، ويوصل الى سيطرة الاقلية المتعلمة على شتون الحكم - خاصة وأن الانتخاب حق مرتبط بالمواطن وليس مكافاة تمنح نظير مزايا معينة .

ونحن على نفس السند نعترض على تخصيص نسبة معينة لطائفة معينة - أيا كانت هذه الطائفة - في المجلس النيابي ، سيما وأن اقامة التمثيل النيابي على أساس طائفي أو طبقي يكون حافزا الى اثاره الفتنة واعلاء المصالح الخاصة على المصلحة العامة .

ونرى أن تخصيص نسبة الخمسين في المائة للعمال والفلاحين في المجلس النيابي عندنا (المادة ٨٧ من الدستور) - وان سبق أن قرره الميثاق بعبـارات بـراقة - يتعارض مع حقيقة الديموقراطية ، وان مبتدعى هذا التخصيص استهدفوا استمالة طوائف معينة وازافة وسيلة أخرى من وسائل السيطرة في نظام الحكم القائم آنذاك على دكتاتورية الفرد .

وليس صحيحا أن تخصيص النسبة المذكورة للعمال والفلاحين - حقق ما قصد به من أغراض ، اذ أثبتت التجربة أن الكثيرين من أصحاب المصالح تباروا في النفاق الاجتماعي وأقبحوا أنفسهم ضمن طوائف العمال والفلاحين .

ولقد حاول الميثاق - وسائره في ذلك بعض رجال الفقه الدستوري - أن يبرر تخصيص النسبة المذكورة ، ولكن هذه التبريرات انطوت على اجهاد ومغالطة ومناقضة للديموقراطية الصحيحة .

فالدكتور مصطفى أبو زيد - في دفاعه عن هذا التخصيص - يقدم تبريرات ثلاثة اذ يذكر :

« فالعمال والفلاحون اذ يمتون نصف مقاعد التنظيمات الشعبية والسياسية فانما يمنحون نسبة تتعادل مع أغليبيتهم العديده في المجتمع . فهم يكونون فعلا أكثر من نصف الأمة وليس ثمة ما يثير الغرابة في أن يكون لهم من المقاعد عددا يتناسب مع نسبتهم في الأمة .

والاعتبار الثاني الذي قام ليقوى من هذا الاعتبار الديموقراطي مستمد من مبدأ تكافؤ الفرص . فهؤلاء المواطنون المكونون لهذه النسبة الهائلة من أبناء الأمة قد حرموا الفرصة في الماضي ، وظلوا طوال سنين عدة لا يستطيعون المساهمة في صنع مستقبلهم وتوجيهه ، وهذا الوضع يتعارض مع أهم المبادئ الاشتراكية وهو مبدأ تكافؤ الفرص .

وهناك اعتبار ثالث يأتي من أن كل نظام ثوري يجب أن يهتم بأصحاب المصلحة الحقيقية في التغيير الثوري . والحقيقة التي لا شك فيها أن كل قوى

الشعب العاملة صاحبة مصلحة في هذا التغيير وقد أفادت من الثورة أكبر الفائدة ، ولكن العمال والفلاحين هم أكثر من سواهم مصلحة في بقاء الثورة لانهم كانوا أكثر الناس تحملا للاستغلال والحرمان في العهد القديم . وقد عبر الميثاق عن هذه الحقائق فقال (ان التنظيمات الشعبية السياسية التي تقوم بالانتخاب الحر المباشر لابد لها أن تمثل بحق وبعدل القوى المكونة للأغلبية وهي القوى التي طال استغلالها والتي هي صاحبة مصلحة عميقة في الثورة . كما أنها بالطبيعة الوعاء الذي يختزن طاقات ثورية دافعة وعميقة بفعل معاناتها للحرمان . ان ذلك فضلا عما فيه من حق وعدل باعتباره تمثيلا للأغلبية ضمان أكيد لقوة الدفع الثوري تابعة من مصادرها الطبيعية الأصيلة) .

يراجع مؤلفه في الحرية والاشتراكية والوحدة - طبعة سنة ١٩٦٦ ص ٣٠٦ - ص ٣٠٧ .

أما عن التقرير الأول والمؤسس على أن تخصيص النسبة يتفق مع أغلبية الفلاحين والعمال العدديّة في المجتمع - فانه مردود بأنه لو كان المناط في تكوين مجلس الشعب هو بتحديد النسبة العددية لكل طائفة من طوائف الشعب - لكان من الواجب حصر جميع الطوائف التي يتكون منها المجتمع وتحديد نسبتها العددية فيه وتخصيص نسبة مقابلة لها في مجلس الشعب - وان قيل بأن الطوائف التي يتكون منها مجتمعنا محددة بالطوائف التي تشكل تحالف قوى الشعب العاملة - فلماذا يرجع الى النسبة العددية في المجتمع لتخصيص نسبة مقابلة للعمال والفلاحين، ولا يرجع الى النسبة العددية للطوائف الأخرى من جنود ومثقفين ورأسمالية وطنية لتخصيص نسبة مقابلة لها ؟

ان الترشيع حق يثبت للمواطن بصفته مواطنا ، ولا ينبغي أن يرتبط اطلاقا بمهنته أو عمله ، كما لا ينبغي أن يرتبط بأي اعتبار آخر كالميسرة أو المكافأة أو التعويض . وهذا ما يجعل التقرير الثاني والمؤسس على تعويض العمال والفلاحين عن الحرمان الذي لا قوة من قبل في مجال المشاركة السياسية - تبريرا مرفوضا .

ولا مساغ فيما قيل به من أن تخصيص النسبة المذكورة يستند الى مبدأ تكافؤ الفرص . فطالما أن الثورة كفلت لكل مواطن الحقوق الاجتماعية والاقتصادية وأذابت الفوارق بين الطبقات فيما سنته من قوانين الإصلاح الزراعي وتأميم الشركات والضرائب التصاعدية وغيرها - فانها تكون بذلك قد حققت تكافؤ الفرص بين المواطنين ، ولا يحق لها أن تميز طبقة على أخرى في مجال التمثيل السياسي اذ يكون هذا التمييز هو ذاته المشكل للاخلال بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص .

أما التقرير الثالث والمؤسس على اهتمام الثورة بأصحاب المصلحة الحقيقية فيها - فانه يكشف عن الغرض السياسي الذي أريد تحقيقه من وراء تخصيص النسبة المذكورة ، وهو اجتذاب الطبقات الأكثر عددا والأيسر قيادا الى سلطات الحكم . وحدا بنظام الحكم الى هذه السياسة ، خشية القائمين عليه من الهزة الخطيرة التي تعرض لها بسبب انفصال سوريا عن مصر سنة ١٩٦١ ، وسعيهم الى ابتداع وسائل أخرى لضمان سيطرتهم المستمرة على كافة الهيئات والمنظمات التي يخشى من معارضتها .

ولا ينبغي أن يكون الغرض السياسي المشار اليه ، والمنطوي على استهداف مصلحة ذاتية للقائمين على نظام الحكم - سندا للخروج على أصول الديمقراطية الصحيحة .

وبما أن في أن تبدل الجهود الصادقة لالغاء تخصيص النسبة المدفوعة ، وإن كنا نودع أن أصحاب المصلحة في استمرار هذا التخصيص سوف يحاربون تلك الجهود برغم أنه من مناسب التوجه وإن العام يكون انتحاشا تدريجياً .

على أن هذا الزعم لا ينبغي أن يحول دون المطالبة بانفاذ المساواة بين المواطنين جميعاً دون تفرق أو تمييز — طالما أن العمال والعاملين قد تحسنت أوضاعهم بفضل الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي هلت لهم منذ قيام الثورة ، وإن المبرر السياسي الذي حدا بنظام الحكم السابق إلى ابتداء التخصيص المشار إليه .

سيطرة الحكومة على النشاط التشريعي لمجلس الشعب :

تنص المادة ٨٦ من الدستور الحالي على أن :

« يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع ، ويقرر السياسة العامة للدولة ، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية ، والموازنة العامة للدولة ، كما يمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وذلك كله على الوجه المبين في الدستور » .

وتنص المادة ١٥٣ على أن الحكومة هي الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة ، وإنها تتكون من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم ويشرف رئيس مجلس الوزراء على أعمالها . وتنص المادة ١٥٦ على أن مجلس الوزراء يمارس بوجه خاص اختصاصات منها : الاشتراك مع رئيس الجمهورية في وضع السياسة العامة للدولة ، وإعداد مشروعات القوانين والقرارات ، وإعداد مشروع الموازنة العامة للدولة ، وإعداد مشروع الخطة العامة للدولة .

وبمقارنة المادتين الأخيرتين بالمادة ٨٦ سالفة الذكر ، يبين أن الحكومة هي التي تضع السياسة العامة للدولة ، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية ، والموازنة العامة للدولة — كما تعقد كل ما يلزم لذلك من مشروعات القوانين والقرارات أما مجلس الشعب فإنه يختص بمناقشة ما تقدمه إليه الحكومة في هذه المجالات والموافقة أو عدم الموافقة عليه .

ومجلس الشعب وإن كان يملك المناقشة والتعديل والاعتراض والالغاء بالنسبة لكل ما يعرض عليه ، إلا أن الذي يحدث عملاً هو أنه يقر السياسة العامة وخطة التنمية والموازنة العامة بلا تعديلات جوهرية ، ثم يوافق على كل ما تقدمه الحكومة له من مشروعات القوانين التي تراها ضرورية لتنفيذ السياسة العامة وخطة التنمية .

والظروف السياسية التي تحكم نظام الحكم عندنا — وخاصة بالنسبة لما سبق بيانه من سيطرة الحكومة على تكوين مجلس الشعب ، تكفل للحكومة باستمرار المركز الأقوى والكلمة العليا في مواجهة مجلس الشعب .

والغالبية العظمى من القوانين هي من اقتراح الحكومة ، بالرغم من أن المادة ١٠٩ جعلت حق اقتراح القوانين لرئيس الجمهورية ولكل عضو من أعضاء مجلس الشعب — بل وكثيراً ما لا يجد المجلس فرصة كافية لمناقشة مشروعات القوانين التي تحسدها الحكومة قبيل انتهاء أدوار انعقاده .

وفضلاً عن ذلك فإن المادة ١٤٧ تنص على أن لرئيس الجمهورية — إذا حدث في غيبة مجلس الشعب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير — أن يصدر في شأنها قرارات تكون لها قوة القانون ، وأنه يلزم عرض هذه القرارات على مجلس

الشعب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها اذا كان المجلس قائما - وفي أول اجتماع له في حالة الحل أو وقف جلساته ، وانه يترتب على عدم عرضها أو عدم موافقة المجلس عليها زوال ما كان لها من قوة القانون بأثر رجعي .

وبالإضافة الى ما سبق صدرت قوانين عديدة بتفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون في بعض المجالات الحيوية - كما هو الشأن بالنسبة للقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٢ بتفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون (بالنسبة لاعتمادات التسليح والاعتمادات الاخرى اللازمة للقوات المسلحة لمدة تنتهي في نهاية السنة المالية ١٩٧٣ أو حتى ازالة آثار العدوان ايهما أقرب) ، والذي تقرر استمرار العمل به الى نهاية السنة المالية ١٩٧٤ أو حتى ازالة آثار العدوان ايهما أقرب بموجب القانون رقم ٨ لسنة ١٩٧٤ ، والقانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٣ بتفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات بشأن ميزانية الحسب والذي تقرر استمرار العمل به بموجب القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٧٣ نم بالقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٧٤ ، والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٤ بتفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون في مجال الانتاج الحربي ، والقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٤ بشأن منح الالتزام بإدارة مرفق النقل العام للركاب بالسيارات وبتفويض رئيس الجمهورية باصدار قرارات لها قوة القانون ، والقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٧٤ بشأن الاستثناء من بعض الأحكام الخاصة بالاستيراد والتصدير والنقد والذي يفوض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون لتنظيم طلبات الاستيراد والتصدير والنقد في نهاية شهر نوفمبر سنة ١٩٧٤ .

فسلطة سن القوانين هي من اختصاص مجلس الشعب طبقا لنصوص الدستور، ولكن الذي يباشرها ويهيمن على مجالها هي الحكومة . بل انه حدث بالنسبة لأكثر من قانون أن اتخذ مجلس الشعب قرارا بوجهة نظر معينة بالنسبة لمشروع قانون معروض عليه ، ثم عدل عنه الى قرار بوجهة النظر المغايرة التي قررها رئيس الجمهورية - كما كان الشأن بالنسبة للقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٤ بإلغاء الرسم المقرر على أجهزة استقبال الاذاعة التليفزيونية والقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام (الاصلاح الوظيفي) .

ويبين مما سبق أن النص في الدستور على الحقوق والحريات الفردية لا يشكل ضمانا كافية مادام أنه يترك للقانون التنظيم الجوهري لهذه الحقوق والحريات ، وما دام أن الذي يهيمن على سن القوانين من حيث الواقع هي الحكومة وليس مجلس الشعب .

فاذا أريد الافادة من ضمانات الثبات النسبي لنصوص الدستور وتوقي سهولة التعديل التي تسمح بها القوانين العادية - فانه لا يكون مناص من ايداع الدستور كافة الأسس التي يخشى من ترك تنظيمها للقانون .

وتعكس الدساتير الحقيقية المتقدمة في بعض نصوصها . فالنخبة القاسية التي مر بها المواطنون وتعرضوا فيها للاعتقال والتعذيب والاعتسداء على أعراضهم وحياتهم وأموالهم قبل حركة ١٥ مايو سنة ١٩٧١ - هي التي حدثت الى استحداث أحكام في الدستور الحالي ، قصد بها الى تأمين المواطنين ضد تكرار التجربة القاسية المشار اليها . ونذكر من هذه الأحكام على الأخص : ما تنص عليه المادة ٧١ من أن كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى

الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وان الدولة تلتزم بكفالة تعويض عادل لمن وقع عليه الاعتداء ، وما تنص عليه المادة ٤٢ من أن كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيده حريته بأي قيد يجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الانسان وانه لا يجوز ايداؤه بدنيا أو معنويا أو حجزه أو حبسه في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون وان يهدر كل قول يثبت صدورده من المواطن تحت وطاة شيء من ذلك .

ضرورة مراجعة القوانين المنظمة لحقوق

والحريات لدورها المحقق في تقييدها

يقوم التنظيم القانوني في أي دولة على نوعين من القوانين : مجموعات القوانين الرئيسية او ذات الولاية العامة ، والقوانين الخاصة والفردية .

فمجموعات القوانين الرئيسية او ذات الولاية العامة تشمل المجموعه المقتنة للقانون المدني ، والقانون التجاري ، والمرفعات المدنية والتجارية ، وقانون العقوبات ، والاجراءات الجنائية وغيرها .

أما القوانين الخاصة (أو الفردية) فانها تلك التي تصدر في شأن واحد أو بعض الموضوعات الداخلة في مجال إحدى مجموعات القوانين المشار اليها .

ولا يكفي للتعرف على التنظيم القانوني للحقوق والحريات مراجعة النصوص الدستورية ، وانما يلزم أيضا مراجعة المجموعات المقتنة والقوانين الخاصة الصادرة بتنظيم تلك الحقوق والحريات . فالنصوص الدستورية - (بل وأحيانا المجموعات المقتنة) تقف عند الاسس الجوهرية للحقوق والحريات ، بينما يكون التنظيم الحقيقي لها واردا في المجموعات المقتنة والقوانين الخاصة .

والتجارب عندنا تثبت أن الحكومات تجد من الأيسر لها أن تحقق أهدافها في تقييد الحقوق والحريات عن طريق القوانين الخاصة ، اذ كثيرا ما تبرر اصدار هذه القوانين بالاستناد الى ظروف متغيرة أو اعتبارات مؤقتة دون أن تكون جادة في إعادة النظر فيها بعد زوال تلك الظروف أو الاعتبارات .

حرية الاجتماع ودور القانون في تقييدها

ان حرية الاجتماع هي من أبرز الأمثلة على دور القانون المحقق في تقييد الحريات . فلقد كانت المادة ٢٠ من الدستور سنة ١٩٢٣ تنص على أن للمصريين حق الاجتماع في هدوء وسكينة . وهذا هو الأصل في حرية الاجتماع فهي ثابتة للأفراد ولا تتوقف في ممارستها على موافقة الادارة أو أخطارها . ولم تورد المادة المذكورة على هذا الأصل سوى تحفظين : الأول بشأن الاجتماعات العامة التي نصت على إخضاعها لحكم القانون ، والثاني بشأن الاستثناء الخاص بسلطة الادارة في اتخاذ أي تدبير لوقاية النظام الاجتماعي .

تقييد حرية الاجتماع بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣

والخصاص بالاجتماعات العامة والمظاهرات

بتاريخ ٣٠/٥/١٩٢٣ - وفي أعقاب صدور دستور سنة ١٩٢٣ بالأمر الملكي

رقم ٤٣ في ٢٣/٤/١٩ - صدر القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ بتقرير الاحكام الخاصة بالاجتماعات العامة وبالمظاهرات في الطرق العمومية . والتنظيم الوارد في هذا القانون جعل مباشرة حرية الاجتماع مقيدة بالعديد من القيود ، مما أفضى باللجنة الداخلية بمجلس النواب - بمناسبة عرض القانون على البرلمان في أول دور انعقاد له تنفيذا لاحكام المادة ١٦٩ من الدستور - الى أن تثبت في تقريرها لمجلس أن القانون المذكور وغيره من قوانين المطبوعات والتجمهر والاتفاقات الجنائية قد وضعتها حكومات استبدادية مسيرة بيد اجنبيه ، ومن ثم قدمت للمجلس مشروعا بالغاء هذا القانون اكتفاء بأحكام القانون العام في هذا الصدد . وبجلسة أول يونيو سنة ١٩٢٤ أقر مجلس النواب وجهة نظر اللجنة ووافق على مشروعها .

على أن الظروف السياسية - وخاصة ضغط الانجليز الذين كانوا حريصين على بقاء القانون المذكور بحجة حماية المصالح الأجنبية التي تضمنها تصريح ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢ - حالت دون نجاح محاولات البرلمان نحو الغاء القانون المذكور أو تعديله ، بل انه بعد صدور الأمر الملكي رقم ٤٦ بتاريخ ٢٨/٧/١٩ بحل مجلسي النواب والشيوخ وإيقاف تطبيق بعض مواد الدستور وتحويل الحكومة سلطة التشريع لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد - أصدرت الحكومة المرسوم بقانون رقم ٢٨ بتاريخ ٣٠/٣/١٩٢٩ باضافة بعض الأحكام الى المادتين ٨ و ١١ من القانون سالف الذكر . .

فالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ - المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩ - استمر قائما ولا يزال نافذا حتى بعد صدور دستور سنة ١٩٧١ إذ أن المادة ٥٤ منه أكدت الحق في الاجتماعات الخاصة ولكنها أحالت على القانون بالنسبة للاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات - وذلك بالرغم من النزعة الرجعية للقانون المذكور والقيود الشديدة الواردة فيه . فالمادة الأولى منه تنص على أن الاجتماعات العامة حرة على الوجه المقرر في القانون ، والمادة الثانية تنص على أن كل من يريد تنظيم اجتماع عام أن يخطر بذلك المحافظة أو المديرية ، وحيث يريد عقده خارج مقر المحافظة أو المديرية - أن يخطر سلطة البوليس في المركز . ويجب أن يتم الاخطار قبل عقد الاجتماع بثلاثة أيام على الأقل الا إذا كان الاجتماع انتخابيا فتتقص مدة الاخطار الى أربع وعشرين ساعة . وتحدد المادة الثالثة البيانات والتوقيعات التي يجب أن يشتمل عليها الاخطار وهي : موضوع الاجتماع ، والغرض منه ، والزمان والمكان المحددان له ، وأسماء الأعضاء المشكلة منهم اللجنة المسؤولة عن تنظيم الاجتماع ، وتوقعات خمسة - أو اثنين إذا كان الاجتماع انتخابيا - من المتوطنين من أهل المدينة أو الجهة المزمع عقد الاجتماع فيها والمعروفين بحسن السمعة والمتمتعين بالحقوق المدنية والسياسة ، واسم كل من هؤلاء الموقعين وصفته وصناعته ومحل توطئه .

ويجب طبقا للمادة السادسة أن يكون لكل اجتماع لجنة تشكّل من رئيس واثنين من الأعضاء على الأقل ، فإذا لم ينتخب المجتمعون لجنة تكون اللجنة مؤلفة من الأعضاء المبيينين في الاخطار . واللجنة مسؤولة عن تنظيم الاجتماع بمعنى أن عليها المحافظة على النظام فيه ومنع أي خروج على القوانين ، كما أن عليها الاحتفاظ للاجتماع بصفته المبينة في الاخطار ومنع أي خطاب يخالف النظام العام أو الآداب أو يشتمل على تحريض على الجرائم .

وتحظر المادة الخامسة عقد الاجتماعات في أماكن العبادة أو في المدارس أو في

غيرها من مجال الحكومة إلا إذا كانت المحاضرة أو المناقشة التي يعقد الاجتماع لأجلها تتعلق بغاية أو غرض مما خصصت له هذه الأماكن والمجال ، وتحظر المادة أيضا امتداد الاجتماعات الى ما بعد الساعة الحادية عشرة ليلا الا باذن خاص من البوليس .

وتجيز المادة الرابعة للمحافظ أو المدير أو سلطة البوليس في المركز منع أى اجتماع اذا رأوا أن من شأنه أن يترتب عليه اضطراب في النظام أو الأمن العام ، بسبب الغاية منه أو بسبب ظروف الزمان والمكان الملازمة له أو لأى سبب خطير غير ذلك . ويجب على الادارة حينئذ أن تعلن المنع الى منظمى الاجتماع أو الى أحدهم بأسرع ما يستطاع وقبل الموعد المحدد المضروب للاجتماع بست ساعات على الأقل ، وأن تعلق هذا الاعلان على باب المحافظة أو المديرية أو المركز وتنشره في الصحف المحلية اذا تيسر ذلك . ولمنظمى الاجتماع أن يتظلموا من أمر المنع الى وزير الداخلية أو حيث يكون الأمر صادرا من سلطة البوليس في المركز الى المدير . أما الاجتماعات الانتخابية فلا يجوز منعها .

وتجيز المادة السابعة للبوليس حضور أى اجتماع لحفظ النظام والأمن ومنع أى انتهاك لحرمة القانون ، وتخوله كذلك حق اختيار المكان الذى يستقر فيه . وتجيز له أيضا فض الاجتماع فى الأحوال الآتية : اذا لم تؤلف لجنة للاجتماع أو اذا لم تقم اللجنة بوظيفتها ، أو اذا خرج الاجتماع عن الصفة المعينة له فى الاخطار ، أو اذا أقيمت فى الاجتماعات خطب أو حدث صياح أو أنشئت أناشيد مما يتضمن الدعوة الى الفتنة أو وقعت فيه أعمال أخرى من الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو فى غيره من القوانين ، أو اذا وقعت جرائم أخرى أثناء الاجتماع أو اذا وقع اضطراب شديد .

وتحدد المادة الثامنة الاجتماعات العامة بأنها كل اجتماع فى مكان أو محل عام أو خاص يدخله أو يستطيع دخوله أشخاص ليس بينهم دعوة شخصية فردية .

ويبين مما سبق أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ قد حدد الاجتماعات العامة تحديدا يرتبط بصفة الحضور فيه ، فيكون الاجتماع عاما اذا كان الحضور فيه مباحا لأى فرد دون اعتبار الدعوة خاصة ولو كان عقده فى مكان خاص . وهذا التحديد يسمح للادارة بالسلطات الاستثنائية المقررة فى القانون المذكور بالنسبة لأى اجتماع ليسمح بالحضور فيه لأى فرد ، ولو انعقد فى مكان خاص ودون اعتداد بالحرمة المقررة فى الأصل للمكان الخاص .

وأورد القانون المذكور على حرية الاجتماعات العامة قيودا كثيرة يمكن أن ترد الى ثلاثة رئيسية :

أولا - اخطار الادارة سلفا .

ثانيا - تشكيل لجنة مسئولة عن تنظيم الاجتماع .

ثالثا - قيود المكان والزمان .

وخول القانون الادارة سلطات استثنائية بالنسبة للاجتماعات العمامة تتمثل فى ثلاث :

أولا - سلطة منع الاجتماعات .

ثانيا - سلطة الحضور في الاجتماعات .

ثالثا - سلطة فض الاجتماعات .

وكان المشرع المصرى يعلم عند اصداره للقانون المذكور أن معظم القيسود والسلطات المتقدمة أو على الأقل بعضها - لا تتفق مع حرية الاجتماعات ولا تأخذ بها الدول التى تقدر هذه الحرية حق قدرها .

فبالنسبة لقيد اخطار الادارة السابق على عقد الاجتماع العام ، كان معلوما أن دولة كانبجلترا لا تجيز فرض أى اجراءات يتحتم على الأفراد اتخاذها قبل ممارستهم لحياتهم الأساسية ، بل تترك لهم المجال حرا ولا تتعرض لهم الا حين يرتكبون مخالفة لاحكام القانون . وفرنسا - التى نقل عنها المشرع المصرى - ألغت قيد اخطار الادارة السابق بمقتضى قانون ٢٨ مارس سنة ١٩٠٧ . وبالرغم من ذلك أصر المشرع المصرى على اخضاع الاجتماعات العامة لقيد الاخطار ، بل وكان فيما تطلبه من بيانات ومدد أقرب الى التشدد والتغيير من قانون سنة ١٨٨١ الفرنسى ، مع انه ليس المقصود من اشتراط الاخطار تعجيز الأفراد عن ممارستهم لحرية الاجتماع .

وبالنسبة للقيد المكانى المتمثل فى حظر عقد الاجتماعات العامة فى أماكن معينة الا اذا كانت المحاضرة أو المناقشة التى يعقد الاجتماع لأجلها تتعلق بقاية أو غرض مما خصصت له الأماكن والمجال - هذا القيد لا نظير له فى قانون ١٨٨١ الفرنسى ، وفيه تمكين للادارة من مباشرة سلطة تقديرية لا مبرر لها بالنسبة الى مدى اتصال الاجتماعات بالأغراض التى خصصت لها الأماكن والمجال .

وبالنسبة لسلطة منع الاجتماعات لا سبيل للادارة فى انجلترا على أى اجتماع مزع عقده سوى أن تلجأ الى القضاء الذى يمحض ما تقدمه له من قرائن على تهديد الاجتماع للأمن قبل أن يأخذ تعهدا على منظميه بمراعاة السلوك الحكيم . وفى فرنسا لم يشأ المشرع أن ينص فى قانون سنة ١٨٨١ على سلطة منع الاجتماعات خشية أن تتخذ الادارة من ذلك تكتة لمصادرة حرية الاجتماع ، وتمشيا مع هذا الهدف اطرده مجلس الدولة الفرنسى على عدم الاعتراف للادارة بسلطة منع الاجتماعات الا فى حالة الضرورة وحيث تتوافر شروطها العديدة .

أما المشرع المصرى فانه جانب كلا المسلكين . فلا هو أوجب على الادارة استئذان القضاء قبل مباشرة سلطة منع الاجتماعات أسوة بالمشرع الانجليزى ، ولا هو سكت عن النص على تخويل الادارة هذه السلطة أسوة بالمشرع الفرنسى - وانما أثر على هذين المسلكين النص على تخويل الادارة سلطة المنع دون أن يورد عليها الضمانات الواجبة لتأمين الأفراد على حريتهم ضد اساءة استعمالها .

وبالنسبة لسلطة الادارة فى حضور الاجتماعات العامة فانه وان كان حضور الشرطة الاجتماع من قبيل اجراءات الأمن التى لا تصدر حرية الاجتماع ، الا أن المشرع اذ خول الادارة سلطة اختيار المكان الذى يراه مندوبها مناسبا لمراقبة ما يدور فى الاجتماع - سمح لها باتخاذ هذه الرخصة ذريعة لتعطيل الاجتماع من الناحية العملية كأن يجلس أحد رجالها فوق منصة الخطابة . وهذا ما حدا بأحد أعضاء مجلس النواب بجلسة ١٩٢٧/١٢/٢٠ الى انتقاد هذا الوضع بقوله « رأينا فى

الانتخابات السابقة أن بعض الضباط كانوا يجلسون بقصد المعاكسة والمشاكسة فوق منصة الخطابة ارتكانا على العبارة ٠٠٠ (ويكون من حقه أن يختار المكان الذي يستقر فيه) . بلغ من أمر بعض الضباط انهم كانوا يجلسون فوق منصة الخطابة وأكتافهم محاذية لكثف الخطيب كأنهم يحصون كلماته وأنفاسه . . وعمد البرلمان في مشروع القانون الذي أراد احلاله محل القانون المذكور ولم يقدر له النجاح في سنه - الى النص في المادة الخامسة منه على أنه « يجوز وانما لمدوب من رجال الادارة أو أحد ضباط البوليس أن يحضر الاجتماع على أن لا يجلس على منصة الخطابة ٠٠٠ » .

وبالنسبة لسلطة فض الاجتماعات فان المشرع خول الادارة هذه السلطة في حالات عديدة لا تتحقق فيها ضرورة المحافظة على الأمن العام . فعدم تأليف لجنة للاجتماع ، أو عدم قيام اللجنة بوظيفتها ، أو خروج الاجتماع عن الصفة المعينة له في الاخطار ، أو قيام المجتمعين بنشاط يمكن أن يفضي الى مخالفة القانون - كل ذلك لا يجب أن يسوغ بذاته التجاء الادارة لفض الاجتماع ما لم يصحبه بالفعل اخلال بالأمن أو تهديد جدي له . وكان أولى بالمشرع المصري أن ينهج على الأقل نهج المشرع الفرنسي فلا يجيز الفض الا بناء على طلب اللجنة المسئولة عن تنظيم الاجتماع أو حيث تقع مصادمات وأعمال عنف . وكان مشروع القانون الذي أعده البرلمان بدلا من القانون المذكور - ينص في المادة الخامسة منه على عدم جواز فض الاجتماع الا في حالتين : اذا طلبت ذلك كتابة اللجنة المسئولة عن تنظيم الاجتماع ، واذا حدث اضطراب شديد الا أن تعود السكينة فيستمر الاجتماع أو يعاد - مضبطة مجلس الشيوخ جلسة ١٩٢٨/١/٢٣ .

والقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ سالف الذكر خصص الفصل الثاني منه للمظاهرات في الطريق العام ، ونص في المادة التاسعة منه على سحب معظم الأحكام المنظمة للاجتماعات العامة على « كل أنواع الاجتماعات والمواكب والمظاهرات التي تقام أو تسير في الطرق أو الميادين العامة والتي يكون الغرض منها سياسيا » كما نص في المادة العاشرة منه على الاحتفاظ للادارة بما تتمتع به من سلطات خارج نطاق القانون المذكور بحيث لا يترتب على أي نص من نصوصه تقييد ما للبوليس من الحق في تفريق كل احتشاد أو تجمهر من شأنه أن يجعل الأمن العام في خطر أو تقييد ما للبوليس من الحق في تفريق كل احتشاد أو تجمهر من شأنه أن يجعل الأمن العام في خطر أو تقييد حقه في تأمين حرية المرور في الطرق والميادين المختلفة .

وخصص القانون المذكور الفصل الثالث منه للعقوبات والأحكام العامة ، ونص في المادة الحادية عشرة منه على عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري أو باحدى هاتين العقوبتين للداعين أو المنظمين للاجتماعات أو المواكب أو المظاهرات التي تقام أو تسير بغير اخطار عنها أو رغم الأمر الصادر بمنعها ، ويعاقب هؤلاء بنفس العقوبة اذا استمروا في الدعوة لها أو في تنظيمها بالرغم من منعها . أما المشتركون رغم تحذير البوليس في اجتماع أو مظاهرة لم يخطر عنها أو صدر الأمر بمنعها ، والعاصون للأمر الصادر بالتفريق - فيعاقبون بالحبس مدة لا تزيد على شهر وبغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها أو باحدى هاتين العقوبتين . ويحكم بالعقوبة نفسها على من يشرعون في الاشتراك في اجتماعات أو مظاهرات صدر الأمر بمنعها . وأما سائر المخالفات لأحكام القانون فيعاقب عليها

بالحبس مدة لا تزيد على سبعة أيام وبغرامة لا تتجاوز مائة قرش أو بإحدى هاتين العقوبتين . وهذه العقوبات جميعا لا تحول دون توقيع عقوبة أشد عن الأعمال ذاتها عما يكون منصوصا عليه في قانون العقوبات أو في القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ الخاص بالتجمهر أو في أى قانون آخر من القوانين المعمول بها .

والعقوبات المتقدمة تؤكد ما ينطوي عليه القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ من رجعية وتشدد . فهو قد سوى الاجتماعات العامة بالمظاهرات - على ما بينها من تباين في الطبيعة والآثار - في العقوبة التي تصل الى الحبس ستة شهور والغرامة مائة من الجنيهات ، مع أن المشرع الفرنسي - الذي نقل عنه المشرع المصري أحكامه - يميز بين الاجتماعات العامة التي لا يعاقب قانون سنة ١٨٨١ الخارجين على أحكامه المنظمة لها بأكثر من عقوبة المخالفة ، وبين المظاهرات التي يعاقب المرسوم بقانون سنة ١٩٣٥ الخارجين على أحكامه المنظمة لها بعقوبة أشد وهي الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور وبغرامة لا تتجاوز مائة ألف فرنك أو بإحدى هاتين العقوبتين .

وفضلا عن ذلك فإن القانون المذكور يغالى في تجريم الأفعال المعاقب عليها على نحو لا يتفق مع ما ينبغي أن يعطى لاعتبارات الحرية من وزن . فإن كان من السائع أن يعاقب على إقامة أو تسيير اجتماعات أو مظاهرات لم يخطر عنها أو صدر الأمر بمنعها ، فإن من المغالاة فرض العقوبة المقررة في هذا الصدد على مجرد الاستمرار في الدعوة الى اجتماعات أو مظاهرات صدر الأمر بمنعها أو الاستمرار في تنظيمها . وإن ساغ العقاب على الاشتراك في اجتماعات أو مظاهرات لم يخطر عنها أو صدر الأمر بمنعها ، فإن في سحب العقوبة المقررة لذلك على مجرد الشروع في الاشتراك في اجتماعات أو مظاهرات صدر الأمر بمنعها - أثقالا على كاهل الأفراد وتقييدا غير مبرر للحرية . وتقرير العقاب في هذه الحالات بدعة رجعية انفرد بها المشرع المصري ، وليس لها نظير في أى القانونين الانجليزى أو الفرنسى . وكان مشروع القانون الذى أعده البرلمان ليحل محل القانون المذكور ، قد نص في مادته الثانية - تلافيا للعقوبة المشددة في هذا القانون - على تقرير عقوبة المخالفة فحسب بالنسبة للخارجين على أحكامه المنظمة للاجتماعات العامة وللمظاهرات على السواء ، كما أنه - تلافيا للحالات المتألى في عقابها في القانون المذكور سالفة البيان - لم ينص على عقاب هذه الحالات .

ولئن كان مجلس الدولة قد باشر منذ انشائه بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ولايته الرقابية على القرارات الصادرة من الادارة في ظل القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ - الا أن هذا القانون شاذ ورجعى وحقيقى بالالغاء .

تقييد حرية الاجتماع بالقانون

رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ الخاص بالتجمهر

بتاريخ ١٨/١٠/١٩١٤ - بعد انتهاء دورة الجمعية التشريعية في ١٧/٦/١٩١٤ وقبل اعلان الحماية على مصر في ١٩ من ديسمبر من نفس السنة - صدر القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ بشأن التجمهر . فهذا القانون صدر تحت تأثير سلطان الانجليز المباشر وسعيهم لاختضاع البلاد لحكم مطلق . يمكنهم من قمع أية حركة وطنية تضر بمركزهم في الحرب العظمى لسنة ١٩١٤ . والمصادر التي استقى منها المشرع المصري

بصفه خاصه كانت تشريعات دول نروج اذناك تحت سيطره الانجليز بالهند والسودان .

والقانون المذكور يحظر التجمهر من خمسة اشخاص على الاقل ويعاقب المتجمهرين بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور او بغرامه لا تتجاوز عشرين جنيها - وحيث بنواصر ظروف معينه ينص القانون على عقاب المتجمهرين بالحبس مدة لا تزيد على سنتين او بغرامه لا تتجاوز خمسين جنيها ، لما يجهز ابلاغ مدة الحبس الى ثلاث سنوات .

وبرر المشرع اصدار القانون المذكور بان « الضرورة تقتضى بالتعجيل فى ايجاد عقوبه للجرائم التى ترتكب بواسطه التجمهر تكون اشد تاثيرا من الاحكام المعمول بها الان » ، و بان الظروف الاقتصادية التى نشأت عن الحرب الاوربيه تستوجب توفير الوسائل التى تمكن الحكومه من المحافظة على النظام العام بما فى ذلك سناحدام جديدة تعاقب على التجمهر فى ذاته .

فالقانون المذكور يعاقب على أى تجمع لخمسة اشخاص على الاقل ولو تم ذلك عرضا وبغير اتفاق سابق فى حالتين :

التجمهر المهدد للسلم العام - اذ تنص المادة الاولى على عقاب التجمهر الذى يكون من شأنه ان يجعل السلم العام فى خطر ، والذى يرفض المتجمهرون فيه طاعة امر رجال السلطة العامة بالتفرق - وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور او غرامة لا تتجاوز عشرين جنيها .

التجمهر لغرض غير مشروع - اذ تنص المادة الثانية على عقاب التجمهر الذى يكون الغرض منه ارتكاب جريمة ما أو بمنع تعطيل تنفيذ القوانين أو اللوائح أو استعمال القوة أو التهديد فى التأثير على السلطات فى أعمالها أو حرمان شخص من حرية العمل - وتكون العقوبة بالنسبة لكل من يشترك فى هذا التجمهر من المتجمهرين وهو عالم بهذا الغرض ولم يبتعد عنه بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو غرامة لا تتجاوز عشرين جنيها .

وتشدد العقوبة الى الحبس لمدة لا تزيد على سنتين أو غرامة لا تتجاوز خمسين جنيها لمن يكون حاملا سلاحا أو آلات من شأنها احداث الموت .

أما اذا استعمل المتجمهرون أو أحدهم القوة أو العنف فان المادة الثالثة تجيز ابلاغ مدة الحبس فى الحالة الاولى الى سنتين ، ومدة الحبس فى الحالة الثانية الى ثلاث سنين لحاملي الأسلحة والآلات المشابهة لها . وحيث تقع جريمة بقصد تنفيذ الغرض المقصود من التجمهر فان جميع الأشخاص الذين يتألف منهم التجمهر وقت ارتكاب هذه الجريمة يتحملون مسئوليتها جنائيا بصفتهم شركاء اذا ثبت علمهم بالغرض المذكور .

وتنص المادة الرابعة على عقاب مدبرى التجمهر لغرض غير مشروع بنفس العقوبات المقررة للأشخاص الداخلين فى التجمهر كما تعتبرهم مسئولين جنائيا عن كل فعل يرتكبه أى من هؤلاء الأشخاص فى سبيل الغرض المقصود من التجمهر ولو لم يكونوا حاضرين وقت التجمهر أو ابتعدوا عنه قبل ارتكاب الفعل .

وبالرغم من شذوذ ورجعية القانون المذكور والمطاعن التى وجهت اليه والمحاولات

التي بدلت لتضييق نطاقه ونهسيه ، فان محله النهض لم نستطع - اراء صراحه
نصوص هذا القانون والتزاما للاصول المقررة في التفسير - ان نستجيب بتلك
المطاعن والمحاولات ، لما يتضح ذلك على الاخص من ابيادى الاى بياها والتي سجلتها
في احكامها الكثيرة :

- « ان انقول بعلم دستوريه فانون التجمهر لان هذا القانون صدر في ظل
الحمايه البريطانيه من سلطه غير شرعيه ، وان هذا القانون يتعارض مع الدستور
الدى يكفل حريه الراى والاجتماع والخطابه - مردود بان هذا القانون ، لما تدن
عليه ديباجته ، قد صدر فى ١٨ من أكتوبر سنة ١٩١٢ من ولى الامر الشرعى في
ذلك العهد وهو الخديوى الذى كان له حق التشريع وبان هذا القانون وان صدر قبل
دستور سنة ١٩٢٢ الا ان هذا الدستور قد نص في المادة ١٦٧ منه على ان
(كل ما قررتة القوانين والمراسيم والاوامر واللوائح والقرارات من الاحكام وبل
ما سن او اتخذ من قبل من الاعمال والاجراءات طبقا للاصول والاوضاع المتبعة
يبقى نافذا بشرط ان يكون نفاذها متفقا مع مبادئ الحريه والمساواة التى يكفلها
هذا الدستور) . - جلسته ١٩٥٤/١/٥ الطعن رقم ٩١٢ لسنة ٢٢ ق مجموعة
الخمس عشرة وعشرين عاما الدائرة الجنائية الجزء الاول ص ٣١٤ القاعدة ١ .

- « ان التجمهر قد يكون بريئا مسموحا به فى بدء تكوينه ثم ينقلب الى
تجمهر معاقب عليه . ويكفى حصول التجمهر عرضيا ومن غير اتفاق سابق
لاستحقاق المتجمهرين العقاب ، جلسته ١٩٤٤/١٠/١٦ الطعن رقم ٩٤٧ لسنة
١٤ ق المرجع السابق ص ٣١٥ القاعدة ٧ ، وفي نفس المعنى جلسته ١٩٦١/١/٣٠
الطعن رقم ١٧٩١ لسنة ٣٠ ق مجموعة السنة ١٢ القاعدة ٢٤ ص ١٤٨ .

- ان قانون التجمهر رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ ليس فيه ما يمكن ان يستفاد منه
ان يكون التجمهر موجها لشخصية الحكومة لمقاومتها او للاحتجاج على اعمالها
بصفة عامة او للاخلال بالامن او ان يكون من شأنه قلبها بل ان المادة الاولى منه
تنطبق على المتجمهرين كلما لم يدعوا للامر الصادر لهم بالتفرق من رجال السلطة
على اساس ما يرونه من ان التجمهر من شأنه ان يجعل السلم العام فى خطر ، وذلك
حتى اذا لم يكن لدى المتجمهرين أى قصد اجرامى فهذا القانون يعاقب على التجمهر
اطلاقا ولو لم يكن موجها ضد الحكومة - جلسته ١٩٤٠/١١/١٥ الطعن رقم
١٨٦٤ لسنة ١٠ ق المرجع السابق ص ٣١٤ القاعدة ٢ .

- « انه للعقاب بمقتضى المادة الثانية من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤
الخاصة بالتجمهر يكفى أن يكون التجمهر بقصد ارتكاب جريمة من الجرائم وان
الجرائم وان يكون المشتركون فيه عالمين بذلك ، فلا يلزم اذن أن يكون التجمهر من
شأنه تكدير السلم او ان يكون قد صدر أمر للمتجمهرين أمر بالتفرق ولم يتفرقوا ،
جلسته ١٩٢٩/١٢/٢٥ الطعن رقم ٧١ لسنة ١٠ ق المرجع السابق ص ٣١٤
القاعدة ٤ .

- « لا يجب للعقاب على التجمهر أن يكون حصوله فى طريق أو محل عام
وانما يجب فقط أن يكون على رأى من الناس ولو لم يكن فى ذات الطريق أو المحل
العام . فاذا حصل التجمهر فى حقل على مقربة من الطرق العمومية معرضا
لأنظار المارة فقد حق العقاب على المتجمهرين . والقسول بأنه يجب للعقاب على
التجمهر أن يكون علنيا أن صح الأخذ به فى تخصيص النص الذى جاء فى القانون

عنا مطلقا على عرار القوانين الاجنبية التي احدث عنها والتي لا يعرف هذا العهد
 حذر يمتد ان يكون العاقب به قصد ان العلانية لا تكون الا اذا كان التجمع في
 ذات الطريق او المحل العام ، وانما القصد ان يحصل التجمع في اى مكان يمتد
 الناس ان يروا المتجمعين فيه فيسرعوا ٠٠٠ اما العنصرين في ذلك فاما يودى الى
 تعطيل حليم القانون « - جلسته ١٦٢١/١/٧ الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ١١ و المرجع
 السابق ص ١١٢ القاعدة ٦٠

وظاهر ان المبادئ المتقدمة والمستقرة في قضاء محكمه النقض ، تجعل
 للقانون رقم ١٠ لسنة ١٦١٢ مجالا واسعا وحظيرا في مجال بجريم الاعمال التي
 يعاقب عليها . ولا يناد بوجود لمحكمة النقض من قضاء فيه بعض الحماية للأفراد -
 في ظل فسوة نصوص القانون المذكور وتشدتها - سوى ما جرى به قضاؤها
 من انه :

« حددت المادنان الثانية والثالثة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٦١٤ شروط قيام
 التجمع قانونا في ان يكون يكون مؤلفا من خمسة اشخاص على الاقل وان
 يكون الغرض منه ارتكاب جريمة او منع او تعطيل تنفيذ القوانين أو اللوائح او التأثير
 على السلطات في اعمالها أو حرمان شخص من حريه العمل باستعمال القوة او
 التهديد باستعمالها ، ان منساطر العقاب على التجمع وشروط تضامن المتجمعين في
 المسئولية عن الجرائم التي تقع تنفيذا للغرض منه هو ثبوت علمهم بهذا
 الغرض « - جلسته ١٦٢٣/٢/٢٤ الطعن رقم ٢١٩٠ لسنة ٣٢ ق مجموعته السنة ١٤
 القاعدة ١٦ ص ٧٢ .

ولا جدال في أن قانون التجمع مخالف للمبادئ المسلمة في المجال الجنائي .
 فهو يعاقب على مجرد التجمع لذاته مع أنه لا يعدو ان يكون من قبيل الاعمال
 التحضيرية التي لا عقاب عليها لصراحة المادة ٤٥ من قانون العقوبات في تحديد
 الشروع المعاقب عليه بأنه البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة ،
 وفي النص في فقرتها الثانية على أنه لا يعتبر شروعا في الجناية أو الجنحة « مجرد
 العزم على ارتكابها ولا الأعمال التحضيرية لذلك » .

والقانون المذكور يحل المسئولية الجنائية عن الجرائم التي ترتكب تنفيذا
 للغرض المقصود من التجمع - لجميع الأشخاص الذين يؤلفونه وقت ارتكاب تلك
 الجرائم بوصفهم شركاء لمجرد علمهم بالغرض المذكور ودون أن يكون لديهم قصد
 ارتكابها . وهذه المسئولية مخالفة للمادة ٤٠ من قانون العقوبات اذ من المسلم
 به في مجال الاشتراك الجنائي ان الشريك لا يعاقب الا اذا كان لديه قصد
 الاشتراك في الجريمة مع الفاعل الأصلي .

ومن المحقق أن قانون العقوبات (المجموعة المقننة) كانت ولا تزال تحوى
 النصوص الكثيرة التي تعاقب على التجمع الذي يشكل جريمة أو شروعا أو
 اشتراكا فيها طبقا للمبادئ المسلمة في المجال الجنائي ، الأمر الذي يوجب
 الاكتفاء بهذه النصوص والغاء قانون التجمع الغاء كاملا - خاصة لما ثبت من
 ظروف اصداره والأهداف غير الشرعية التي استهدفها الحكومة عند اصداره .

واذ كان القانون المذكور قد أساء استعماله من جانب بعض الحكومات الاستبدادية
 لمحاربة الحركات الوطنية عندنا - فانه كان من الطبيعي أن تبذل الجهود نحو الغائه
 بعد نفاذ دستور سنة ١٩٢٣ .

ففى ١٥ من يناير سنة ١٩٢٦ تقدم الى مجلس النواب أحد أعضائه بمشروع قانون يرمى الى تحقيق هذا الالغاء ، فاحاله المجلس الى لجنته الداخلية لتقديم تقرير عنه . ورأت اللجنة الموافقة المشروع لان قانون التجمهر - حسبما عبرت عن ذلك فى تقريرها . لا يتفق مع الحرية الشخصية المكفولة بالدستور ولا يتمشى مع العصر الحاضر الذى لا يسمح فيه البرلمان بوجود مثل هذه القوانين المقيدة للحرية والمخالفة للدستور .

وبجلسه ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٢٧ أقر مجلس النواب مشروع الالغاء باجماع ١٤٣ صوتا ، وأرسله الى مجلس الشيوخ الذى احاله الى لجنته الداخلية لتقديم تقرير عنه . ورأت هذه اللجنة بدورها الموافقة عليه باعتبار أن قانون التجمهر - حسبما ذكرت فى تقريرها « مخالف لنصوص الدستور التى كفلت للمصريين جميعا حرية الاجتماع وان الباعث على عمل هذا القانون قد زال بزوال مدة الحرب وان الاجتماعات والمظاهرات قد نظمها القانون طبقا لنصوص الدستور » .

وبجلسه ٣٠ من يناير سنة ١٩٢٨ أقر مجلس الشيوخ مشروع القانون باجماع ٧٤ صوتا . وكان المشروع فى صورته النهائية يتكون من مادتين فحسب ؟ مادة تقرر الغاء القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ الخاص بالتجمهر ، وأخرى تنص على تكليف وزير الحقانية بتنفيذ القانون والعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

ولقد ثبتت لنا الحقيقة المتقدمة بمناسبة قيامنا باعداد بحث مقارن عن حرية الاجتماع فى انجلترا وفرنسا ومصر (ونشر هذا البحث بمجلة مجلس الدولة السنة الثالثة يناير سنة ١٩٥٢ ص ٢٢٧ - ص ٢٩٩) ، كما ثبت لنا ان المشروع المذكور لم يصدر ولم ينشر . ومحضنا كافة المصادر الرسمية من برلمانية وغير برلمانية للوقوف على ما آل اليه المشروع ولكن دون جدوى . وأمسلا فى الاهتداء الى شئ عن مصير هذا المشروع ، وحثا على استنهاض معلومات بشأنه ، وتنبيهها للرأى العام وبالذات للرأى القانونى فى مجالى الفقه والقضاء - قمنا بنشر مقال عن هذا المشروع بعدد جريدة الأهرام المؤرخ فى ٤ من أكتوبر سنة ١٩٥١ اخترنا له عنوانا ملفتا وهو « القانون السجين » . وأوضحنا فى هذا المقال أن ثمة احتمالين لا ثالث لهما بالنسبة للمشروع : فهو إما أنه كان لا يزال فى البرلمان ، وإما أنه كان قد أرسل الى السراى للحصول على تصديق الملك .

وذكرنا ان الاحتمال الأول بعيد التصور اذ كيف كان مكن للبرلمان أن يهمل مشروعا بلغ من حمسه له جدا جعل كلا المجلسين يوافق عليه بالاجماع ؟ وان فرض جدلا أن كان البرلمان لا يزال يحتفظ بالمشروع فانه كان من حق الأمة عليه أن يعمل على استكمال القوة القانونية للمشروع باستيفائه لمراحل التصديق والاصدار والنشر .

وذهبنا الى أن الاحتمال الثانى كان الأقرب الى الذهن ، وان المادة ٣٥ من دستور سنة ١٩٢٣ المعمول به آنذاك كانت تحكم هذا الاحتمال بما كانت تنص عليه من أنه « اذا لم ير الملك التصديق على مشروع قانون أقره البرلمان رده اليه فى مدى شهر لاعادة النظر اليه » . فاذا لم يرد القانون فى هذا الميعاد عد ذلك تصديقا من الملك عليه وصدر « واذا كان الثابت من مضابط البرلمان أن المشروع لم يرد اليه منذ اقرار مجلس الشيوخ له فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٢٨ حتى انتهاء دور

انعقاد في ٢٨ يونيو من نفس السنة - فانه ازاء ذلك كان ينبغي اعتبار المشروع قانونا قائما ومصدقا عليه وواجب النشر في الجريدة الرسمية .

ولم يحرك نشر المقال المذكور السلطات الرسمية أو غيرها نحو تقديم أى تعقيب يلقي الضوء على ما خفى من أمر المشروع سالف البيان .

وأيا كانت المراحل التي قطعها المشروع المذكور في سبيل اكتمال قوته القانونية - فان الحقائق والاعتبارا السابق بيانها تحتم إلغاء قانون التجمهر والاكتفاء بما يحويه قانون العقوبات من النصوص العديدة المخصصة لحماية السلم العام . واذ لا يزال قانون التجمهر قائما ومعمولا به بالرغم من التطور الكبير في الاحداث الدستورية التي مرت بها البلاد منذ صدوره سنة ١٩١٤ - فان الغناء هذا القانون الرجعي الشاذ يكون أولى أن يتم في ظل دستور سنة ١٩٧١ والأ نفاذ المنشود للحقوق والحريات وبالذات حرية الاجتماع التي تعد من أهم الحريات السياسية وأقواها أثرا في تكوين الرأي العام وشخصية المواطن .

أشد القوانين خطورة على الحقوق

والحريات هو قانون الطوارئ

أشرنا فيما سبق الى دور القوانين المحقق في تقييد الحقوق والحريات ، وتابعنا هذا الدور بشيء من التفصيل والابرار بالنسبة لحرية الاجتماع . ودور القوانين محقق أيضا بالنسبة لسائر الحقوق والحريات ، وان كان يلزم لتحديد مداه أن يتابع أثره بالنسبة لكل حق أو حرية على حده .

على أنه يمكن القول بصفة عامة ان دول القوانين هو أوسع ما يكون بالنسبة للحقوق الاقتصادية والاجتماعية ، اذ تستلزم هذه الحقوق لقيامها ومباشرتها نشاطا ايجابيا من جانب الدولة ، والقوانين هي التي تجسد هذا النشاط وتوفر له الامكانيات المادية والمالية . فتحقيق تكافؤ فرص العمل بين المواطنين ، وحماية الأمومة والطفولة ورعاية النشء والشباب ، وكفالة حقوق المرأة العاملة ، وكفالة حق المواطنين في الوظائف العامة وحمايتهم وتأمينهم ضد الفصل بغير الطريق التأديبي ، وكفالة الخدمات الثقافية والاجتماعية والصحية ، وكفالة خدمات التأمين الاجتماعي والصحي ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة ، وكفالة التعليم ومجانيته والزاميته ، وكفالة استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمي ، والعمل على محو الأمية ، وتنظيم الاقتصاد القومي وفقا لخطة تنمية شاملة تكفل زيادة الدخل القومي وعدالة التوزيع ورفع مستوى المعيشة والقضاء على البطالة وزيادة فرص العمل وربط الأجر بالانتاج وضمان حد أدنى للأجور ووضع حد أعلى يكفل تقليل الفوارق بين الدخل ، وكفالة سيطرة الشعب على كل أدوات الانتاج وتوجيه فائضها وفقا لخطة التنمية ، وكفالة نصيب من الناتج القومي لكل مواطن بمراعاة عمله أو ملكيته غير المستغلة ، وضمان نصيب للعاملين في ادارة المشروعات وفي أرباحها ، ورعاية ودعم المنشآت التعاونية والجمعيات التعاونية الزراعية ، ورعاية الملكية التعاونية ، وحماية ودعم الملكية العامة ، وحماية الملكية الخاصة وإيجاد الضمانات اللازمة لها ضد فرض الحراسة عليها ونزع الملكية للمنفعة العامة والتأميم والمصادرة ، وتعيين حد أقصى للملكية الزراعية ، واقامة النظام الضريبي على العدالة الاجتماعية ، وحماية الادخار ودعمه وتشجيعه - كل ذلك مما ورد

في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي كفلها الدستور في المواد ٧ الى ٣٩ منه ، لا يمكن أن يصبح حقيقة في حياة الأفراد الا عن طريق القوانين . والى أن تصدر القوانين المنظمة للحقوق المشار اليها ، يكون من غير المتصور أن توجد هذه الحقوق أو أن تباشر من جانب المواطنين لمجرد أن نصوصا في الدستور تقررهما .

ودور القوانين بالنسبة للحقوق والحريات السياسية (العامة) يختلف عن دورها بالنسبة للحقوق الاقتصادية والاجتماعية . فالحقوق الأخيرة تحتاج في قيامها ومباشرتها الى تدخل من جانب الدولة وتسخير طاقاتها وامكانياتها - أي الى نشاط ايجابي ، وهو الذي تصدر القوانين بتنظيمه .

أما بالنسبة للحقوق والحريات السياسية فان الاصل فيها انها قائمة وتباشر ما لم تصدر القوانين بفرض قيود عليها . وقد تحتاج هذه الحقوق والحريات الى صدور قوانين لتحديد كيفية مباشرتها ، ولكن هذه القوانين يكون لها طابع تنظيمي غالب ولا يكون لها ذات القوة المنشئة التي للقوانين الصادرة بالنسبة للحقوق الاقتصادية والاجتماعية .

فمعظم الحريات السياسية يمكن أن تباشر من جانب الأفراد - بمجرد النص عليها في الدستور وانفاذا للمبادئ الدستورية المستقرة في ثبوتها ، كالحرية الشخصية ، حرية العقيدة ، حرية الرأي وحرمة المسكن ، حرية التنقل وحرية الهجرة . وبعض الحريات السياسية يحتاج الى قوانين لتنظيم مباشرتها كحرية الصحافة وحرية الاجتماع ، وحرية تكوين الجمعيات والنقابات ، والحق في الانتخاب وفي الترشيح - ولكن من المتصور أن تباشر هذه الحريات ولو لم تصدر قوانين بتنظيمها . أما الحقوق الاقتصادية والاجتماعية فانها لا تقوم ولا يتصور مباشرتها الا بصدور القوانين المنظمة لها .

ولئن كان المفروض في القوانين المنظمة للحقوق والحريات العامة (السياسية) أن تقف عند مجرد تنظيم هذه الحقوق والحريات ، الا أن الذي يحدث فعلا أن تلك القوانين تعمد تحت ستار التنظيم الى تقييد الحقوق والحريات تقييدا يصل الى جعل مباشرتها بالقيود المفروضة أمرا عسيرا ان لم يكن مستحيلا ، ومن ثم تخرج عملية التنظيم عن الحدود الواجبة وتصير في حكم الواقع نوعا من المصادرة .

ولقد ضربنا بحرية الاجتماع مثلا واضحا على دور القوانين المحقق في التقييد ، وهو ذات الدور الذي تؤديه القوانين بالنسبة للحريات الأخرى وان كان يختلف من حيث المدى بين حرية وأخرى . ولعل أخطر ما تتجه اليه القوانين في تقييد الحريات - هو تجريم الأفعال التي تدخل في صميم الإباحة المقررة لهذه الحريات وفرض عقوبات على اتيانها . فالمشرع كثيرا ما يلجأ الى الأسلوب الجنائي في تقييد الحريات ، لأنه يمكنه من فرض الحظر على كل أو بعض الأنشطة التي تدخل في نطاق تلك الحريات وتقرير العقوبة على مخالفة الحظر - فيصل بأشده الأساليب ودعا في حياة الأفراد الى اضعاف حرياتهم وتقييدها وانقاصها لأقل مدى ان لم يصل بالفعل الى مصادرتها . ولذا فان التعرف على مدى الحقوق والحريات التي كفلها أي نظام للحكم ، يتقتضى تقصى القيود التي تفرضها عليها القوانين الرئيسية والخاصة الصادرة بتنظيمها ، وعلى الأخص في المجال الجنائي - يراجع بحثنا المقارن في حرية تكوين الجمعيات في إنجلترا وفرنسا ومصر ، والذي

نشر بمجلة الحقوق التي تصدرها كلية الحقوق بجامعة الاسكندرية السنة الخامسة لعددان الأول والثاني يناير / مارس سنة ١٩٥١ ص ٩٩ - ص ١٦٠ .

على أنه مهما تكن أهمية دور القوانين في تقييد الحقوق والحريات - فانها لا يمكن أن تصل الى مستوى الخطورة الذي يشكله قانون الطوارئ .

فتنظيم الطوارئ تنظيم ثابت ومقرر بموجب الدستور ذاته ، والذي ينص في المادة ١٤٨ منه على أن :

« يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون ، ويجب عرض هذا الاعلان على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما التالية ليقدر ما يراه بشأنه . »

واذا كان مجلس الشعب منحلا يعرض الامر على المجلس الجديد في أول اجتماع له . وفي جميع الأحوال يكون اعلان حالة الطوارئ لمدة محدودة ، ولا يجوز مدها الا بموافقة مجلس الشعب ، .

وللقوانين المنظمة لحالة الطوارئ - ومن قبل كانت تسمى الأحكام العرفية - تاريخ طويل في مصر ، وهو تاريخ مقرون بذكريات أليمة منذ أن أعلن قائد قوات الاحتلال البريطانية في مصر (مكسويل) الأحكام العرفية في البلاد بتاريخ ١٩١٤/١١/٢ ، واستمرت حوالى أربع سنوات بعد انتهاء الحرب العالمية ، وحتى بعد أن أعلنت بريطانيا في اعلان ٢٨ من فبراير سنة ١٩٢٣ بأن مصر دولة مستقلة ذات سيادة ورغم صدور الدستور المصرى بتاريخ ١٩٢٣/٤/٢٩ . وكان لابد أن ترفع الأحكام العرفية قبل اجراء الانتخابات لانهقاد البرلمان ، ولكن بريطانيا اشترطت لرفعها أن تصدر الحكومة المصرية قانونا باعفاء قوات الاحتلال من أى مسئولية أو تعويض عن تصرفاتها أو قراراتها خلال فترة الأحكام العرفية - والذي جرت به التسمية الخاطئة بأنه « قانون التضمينات indemnity act » في حين أن الترجمة الصحيحة هي « قانون الاعفاء من التضمينات » ، وأعدت الحكومة المصرية مشروع القانون المطلوب وصدر برقم ٢٥ لسنة ١٩٢٣ وفي نفس يوم صدوره رفعت الأحكام العرفية .

فقوانين الأحكام العرفية التي صدرت منذ سنة ١٩٢٣ تأثرت الى حيد كبير بنظام الأحكام العرفية - والذي كان في حقيقته نظاما عسكريا في دولة محتلة . وكان اعلان حالة الأحكام العرفية أو حالة الطوارئ سلاحا سياسيا في يد بعض الحكومات التي سعت الى تحقيق سيطرتها المطلقة وفرض الارهاب وتعطيل الضمانات المقررة في الدساتير والقوانين .

ونظرة الى نصوص القوانين المنظمة للأحكام العرفية أو حالة الطوارئ - تؤكد أنه بالرغم من التعديلات الكثيرة التي أدخلت عليها للحد من اسساء استعمالها ، الا أنها تشكل خطرا مستمرا على حياة المواطن .

فالمادة الأولى من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ - والذي لا يزال هو المعمول به حتى اليوم - تنص على أنه :

« يجوز اعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن أو النظام العام في اراضى الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء كان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام

حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء .

والحالات المبينة في هذه المادة والتي تسمح بإعلان حالة الطوارئ وإن أفاد ظاهرها أنها محددة حصراً - إلا أنها واسعة وفضفاضة . فما هو المعيار في تحديد « تعرض الأمن أو النظام العام ... للخطر » ؟ أو هل يمكن أن يوضع أي تحديد منضبط ودقيق لدلون التعرض للخطر ؟ ! وإذا كانت الأسباب التي حددتها المادة تشتمل على سبب محدد كوقوع حرب فكيف السبيل إلى تحديد حالة تهدد بوقوعها وكيف السبيل إلى تحديد اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة !

فاعلان حالة الطوارئ يمكن أن يتم استناداً إلى سبب تستقل الحكومة بتقديره - ولو كان سبباً غير صحيح أو غير جدي .

وعدم الانضباط ليس مقصوداً على أسباب إعلان حالة الطوارئ ، وإنما هو سمة معظم نصوص قانون الطوارئ وخاصة المادة الثالثة التي تنص حتى بعد تعديلها بقانون الحريات رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ على أن :

« لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يتخذ التدابير المناسبة للمحافظة على الأمن والنظام العام وله على وجه الخصوص :

١ - وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمرور في أماكن أو أوقات معينة والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والترخيص في تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية .

٢ - الأمر بمراقبة الرسائل أيما كان نوعها ومراقبة الصحف والنشرات والمطبوعات والمحركات والرسوم وكافة وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبل نشرها وضبطها ومصادرتها وتعطيلها وإغلاق أماكن طبعتها ، على أن تكون الرقابة على الصحف والمطبوعات ووسائل الإعلام مقصورة على الأمور التي تتصل بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومي .

٣ - تحديد مواعيد فتح المحلات العامة وإغلاقها وكذلك الأمر بإغلاق هذه المحال كلها أو بعضها .

٤ - تكليف أي شخص بتأدية أي عمل من الأعمال والاستيلاء على أي منقول أو عقار ويتبع في ذلك الأحكام المنصوص عليها في قانون التعبئة العامة فيما يتعلق بالتظلم وتقدير التعويض .

٥ - سحب التراخيص بالأسلحة والذخائر والمواد القابلة للانفجار أو المفرقات على اختلاف أنواعها والأمر بتسليمها وضبطها وإغلاق مخازن الأسلحة .

٦ - إخلاء بعض المناطق أو عزلها وتنظيم وسائل النقل وحصر المواصلات وتحديد بين المناطق المختلفة .

ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية توسيع دائرة الحقوق المبينة في الفقرة السابقة على أن يعرض هذا القرار على مجلس الشعب في المواعيد وطبقاً للأحكام المنصوص عليها في المادة السابقة :

ويشترط في المجالات العاجلة التي تتخذ فيها التدابير المشار إليها في هذه المادة • بمقتضى أوامر شفوية أن تعزز كتابة خلال ثمانية أيام •

والسلطات المخولة لرئيس الجمهورية في هذه المادة سلطات تشريعية ، والأوامر التي تصدر بمباشرة هذه السلطات تكون لها قوة القوانين التي هي من الأصل محتجزة للسلطة التشريعية • بل ان تلك الأوامر تكون لها قوة القوانين ولو لم تتخذ الشكل الكتابي المقرر • أى ولو كانت « شفوية » •

والأوامر التي تصدر بمباشرة السلطات المذكورة - يمكن أن تصدر الحقوق والحريات الأساسية ، ان تهدر الضمانات المقررة لها •

فسلطة وضع القيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمرور ، والقبض على من قد تصنفهم الحكومة بأنهم مشتباه فيهم أو بأنهم خطرون على الأمن والنظام العام واعتقالهم ، وتفتيش الأشخاص والأماكن دون تقييد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية - هي تهديد خطير للحقوق والضمانات التي حرص المشرع الدستوري على تأكيدها في المادة ٤١ الخاصة بالحرية الشخصية ، والمادة ٤٤ الخاصة بحرية المساكن ، والمادة ٥٠ الخاصة بحرية الإقامة والتنقل والمادة ٥٤ الخاصة بحرية الاجتماع •

وسلطة الامر بمراقبة الرسائل والصحف والنشرات والمطبوعات والمحركات وكافة وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبل نشرها وضبطها ومصادرتها وتعطيلها - هي تهديد خطير لحرمة حياة المواطنين الخاصة ومراسلاتهم وبرقياتهم ومحادثاتهم التليفونية المقررة في المادة ٤٥ ، ولحرية الرأي والنشر - المقررة في المادة ٤٧ ، ولحرية الصحافة والطباعة والنشر - المقررة في المادة ٤٨ ، ولحرية البحث العلمي والأدبي والفنى والثقافى - المقررة في المادة ٤٩ •

وسلطة تحديد مواعيد فتح المحال العامة وإغلاقها - هي تهديد خطير لحرية الاجتماع وحرية تكوين الجمعيات والنقابات والاتحادات - المقررة في المواد ٥٤ و ٥٥ و ٥٦ •

وسلطة الاستيلاء على أى منقول أو عقار - هي تهديد خطير لحرمة الملكية الخاصة المقررة في المواد ٣٤ و ٣٥ و ٣٦ •

ولم تكتف المادة الثالثة بالسلطات المتقدمة - رغم اتساعها الشديد - بل أضافت في فقرتها قبل الأخيرة أنه « يجوز بقرار من رئيس الجمهورية توسيع دائرة الحقوق المبينة في الفقرة السابقة » •

ولقد عانت بلادنا كثيرا من هذه النصوص البالغة الاتساع فقامت في ظل الأحكام العرفية وحالة الطوارئ - حكومات استبدادية اغتصبت الولاية المحتجزة أصلا للسلطة التشريعية ، وقضت على الضمانة المستمدة من مبدأ الفصل بين السلطات ، وأحالت الأمة التي هي مصدر السلطات الى سلطة خاضعة لمشيئتها ، ودأست سيادة القانون والحريات والحقوق والضمانات الفردية •

فقانون الطوارئ بما ينص عليه من تفويض السلطة التنفيذية في ولاية التشريع المحتجزة أصلا للسلطة التشريعية ، وما ينص عليه من تفويضها أيضا في توسيع

دائرة هذه السلطات المفوضة (والتي أفصح عن اتجاهه المتعمد في اطلاق هذا التفويض لما أطلقه على هذه السلطات من تسمية « الحقوق ») - هو تهديد خطير لبدأ سيادة الشعب مصدر السلطات والمقرر في المادة ٣ ، ولبدأ سيادة القانون - المقرر في المادة ٦٤ ، ولبدأ الفصل بين السلطات واحتجاز سلطة التشريع لمجلس الشعب - المقرر في المادة ٨٦ .

ويزيد في خطورة السلطات المفوضة لرئيس الجمهورية في ظل قوانين الطوارئ أمران :

الأول - ان المادة الخامسة من هذا القانون تنص على أنه - « مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد تنص عليها القوانين المعمول بها يعاقب كل من خالف الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بالعقوبات المنصوص عليها في تلك الأوامر على ألا تزيد هذه العقوبة على الأشغال الشاقة المؤقتة ولا على غرامة قدرها أربعة آلاف جنيه أو أربعون ألف ليرة . وإذا لم تكن تلك الأوامر قد بينت العقوبة على مخالفة أحكامها فيعاقب على مخالفتها بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز خمسين جنيهاً وخمسمائة ليرة سورية أو بأحدى هاتين العقوبتين » .

فالعقوبة التي يملك رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه تقريرها على مخالفة الأوامر التي يصدرها مباشرة لسلطاته طبقاً لقانون الطوارئ - يمكن أن تصل في جسامتها الى عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة .

والثاني - ان المادة ١٧ من القانون تنص على أن « لرئيس الجمهورية أن ينيب عنه من يقوم مقامه في اختصاصاته المنصوص عليها في هذا القانون كلها أو بعضها وفي كل أراضى الجمهورية أو في منطقة أو مناطق معينة منها » .

فسلطة رئيس الجمهورية في تفويض سلطات الطوارئ المقررة له - لا يرد عليها أي قيد سواء من حيث قدر السلطة التي يملك التفويض فيها ، أو من حيث المدى الاقليمي الذي تباشر فيه السلطات المفوضة ، أو من حيث المدى الزمني الذي تستمر فيه مباشرة هذه السلطات .

ومن المقرر في مجال تفويض السلطات - وخاصة في المجالات الدستورية والادارية والجنائية - ان السلطة العامة لا تعتبر حقاً قابلاً للتنازل عنه ، وانما هي مجرد اختصاص محدد بالقانون ولا يجوز التنازل عنه أو التفويض فيه الا بقيود يفرضها القانون لتحديد قدر السلطة المفوضة ، والجهات التي يجوز التفويض اليها ، والمدى الزمني أو المكاني الذي ينبغي التقيد به في مباشرة السلطة المفوضة .

وقانون الطوارئ فيما يخلعه من سلطات على السلطة التنفيذية ، لا يتهدد ولاية السلطة التشريعية وحدها - وانما يتهدد أيضا ولاية السلطة القضائية .

فالمادة ٧ من القانون تنص على أن « محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا » - هي التي تختص دون المحاكم الجنائية العادية بالفصل « في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه » .

وتشكل كل دائرة من دوائر أمن الدولة الجزئية بالمحكمة الابتدائية من أحد قضاة المحكمة - وتختص بالفصل في الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس والغرامة أو إحدى هاتين العقوبات .

وتشكل دائرة أمن الدولة العليا بمحكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين - وتختص بالفصل في الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة الجناية وبالجرائم التي يعينها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه أيا كانت العقوبة المقررة لها .

ويقوم بمباشرة الدعوى أمام محاكم أمن لدولة عضو من أعضاء النيابة العامة .

وتنص الفقرة الرابعة على أنه يجوز استثناء لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشكيل دائرة أمن الدولة الجزئية من قاض واثنتين من ضباط القوات المسلحة من رتبة نقيب أو ما يعادلها على الأقل وتشكيل دائرة أمن الدولة العليا من ثلاثة مستشارين ومن ضابطين من الضباط القادة .

ويعين رئيس الجمهورية أعضاء محاكم أمن الدولة بعد أخذ رأى وزير العدل بالنسبة الى القضاة والمستشارين ورأى وزير الحربية بالنسبة الى الضباط .

وتنص المادة ٩ على أنه :

« يجوز لرئيس الجمهورية أو لمن يقوم مقامه أن يحيل الى محاكم أمن الدولة الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام » .

ولقد باشر رئيس الجمهورية هذه السلطة منذ سنة ١٩٦٧ بموجب الامر رقم ٧ لسنة ١٩٦٧ باحالة بعض الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام الى محاكم امن الدولة . وتنص المادة الاولى من هذا الامر على أنه « يجوز للنيابة العامة أن تقدم الى محاكم أمن الدولة الجرائم الآتى ذكرها :

أولا - الجرائم المنصوص عليها فى الأبواب الأول والثانى والثانى مكررا والثالث والرابع من الكتاب الثانى وفى المواد ١٧٢ و ١٧٤ و ١٧٥ و ١٧٦ و ١٧٧ و ١٧٩ من قانون العقوبات .

والثانى - الجرائم المنصوص عليها فى المواد من ١٦٣ الى ١٧٠ من قانون العقوبات بشأن تعطيل المواصلات .

ثالثا - الجرائم المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين والرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالتسعير الجبرى وتحديد الأرباح والقرارات المنفذة لهما .

رابعا - الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الأسلحة والذخائر .

خامسا - الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ بشأن التجمهر ورقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ بشأن الاجتماعات العامة والمظاهرات .

وتزيد المادة الثانية من الأمر المذكور سلب اختصاص المحاكم الجنائية

العادية بما تنص عليه من أنه « اذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة أو وقعت عدة جرائم مرتبط بعضها ببعض لغرض واحد وكانت احدى تلك الجرائم داخلة في اختصاص محاكم أمن الدولة جاز للنياحة العامة تقديم الدعوى برمتها الى محاكم أمن الدولة وتطبق هذه المحاكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات » .

والأمر رقم ٧ سالف الذكر تلقى منذ صدوره اضافات عديدة ولا يزال ينتظر أن يتلقى اضافات أخرى - حتى أن ولاية المحاكم الجنائية العادية (وهى المحاكم الأصلية) قد تقلصت وصارت ولاية محاكم أمن الدولة (وهى المحاكم الاستثنائية) أكثر اتساعا وأظهر اختصاصا .

وزاد من ولاية محاكم أمن الدولة - صدور أمر رئيس الجمهورية رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٣ بتعيين رئيس مجلس الوزراء حاكما عسكريا فى ظل قانون الطوارئ ، وتعيين السيد / ممدوح سالم نائب رئيس الوزراء ووزير الداخلية ، نائبا للحاكم العسكرى العام - اعتبارا من تاريخ نشر هذا الأمر فى ١٩٧٣/٣/٢٨ .

وباشر نائب الحاكم العسكرى العام السلطات المفوضة اليه فأصدر أوامر عسكرية عديدة - نذكر منها الأمر رقم ١ بتشديد عقوبة جرائم السرقة التى تقع فى أثناء الغارات الجوية أو فى مركبات النقل العام أو فى الطريق العام ، والأمر رقم ٢ بمضاعفة العقوبة على الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٦٢ عقوبات والخاصة باتلاف المبانى والآثار وغيرها من الأشياء العمومية وتشديد العقوبة الى الأشغال الشاقة المؤقتة بالنسبة للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣١٦ مكررا عقوبات والخاصة بسرقة المهمات والأدوات المستعملة أو المعدة للاستعمال فى المواصلات التليفونية أو التلغرافية ، والأمر رقم ٣ بمضاعفة العقوبة المقررة لجرائم الاعتداء المنصوص عليها فى المواد ٢٤٠ الى ٢٤٣ مكررا عقوبات واعتبار أية أداة من شأنها احداث الجروح سلاحا ولو كانت معدة للاستعمال فى أغراض أخرى متى استعملت فعلا لذلك أو هدد باستعمالها أو كانت فى حيازة الفاعل ظاهرة أو مخبأة عند ارتكاب جريمته ، ، والأمر رقم ٤ بمعاقبة التأجير أو البيع لأكثر من شخص واحد ، والأمر رقم ٥ بانشاء جرائم تموينية جديدة (الشراء لغير الاستعمال الشخصى ولإعادة البيع من مؤسسات القطاع العام والجمعيات التعاونية الاستهلاكية) وبمعاقبة جرائم تموينية قائمة ، والأمر رقم ٦ بمعاقبة جرائم التأجير نظير مقابل للتأجير (خلو رجل) أو مقدم ايجار والامتناع عن التأجير ، والأمر رقم ٧ بمعاقبة جرائم صرف مواد البناء ، والأمر رقم ٨ بمعاقبة جرائم الحصول على مساكن الدولة الاقتصادية نتيجة تقديم بيانات غير صحيحة ، والأمر رقم ٩ بمعاقبة جرائم بيع أرض غير مقسمة أو إقامة مبان عليها ، والأمر رقم ١٠ بتشديد العقاب على جرائم سرقة المنشآت أو الخطوط أو المواسير أو توصيلات المياه أو المجارى ، والأمر رقم ١١ بمعاقبة جرائم الامتناع عن انشاء مخابىء ، والأمر رقم ١٢ بمعاقبة جرائم ترك مواد أو مخلفات أو عشب قابلة للاشتعال فى الأماكن المكشوفة على أبنية المنازل فى المدن ، والأمر رقم ١٣ بمعاقبة جرائم بيع أو نقل المخصبات (الأسمدة) الزراعية أو مبيدات الآفات الزراعية غير التى يجوز تداولها ، والأمر رقم ١٤ بمعاقبة جريمة استعمال مكبرات الصوت على وجه مقلق لراحة الجمهور ، والأمر رقم ١٥ بمعاقبة جرائم دخول إقليم الدولة أو الخروج منه أو محاولة ذلك من غير الأماكن المحددة أو بدون الحصول على الاذن

الواجب ، والأمر رقم ١٦ بمعاقبة جريمة دخول الدوائر الجمركية بالموانئ والمطارات بدون إذن .

ومن حق المواطن أن ينصرف من سلب اختصاصات الدفاع الجنائية العادية لحساب متاعمه استثنائية بحسب عن الأولى من حيث السجين ، ومن حيث الإجراءات السابقة على إحالته إليها . ومن حيث الإجراءات اللاحقة لصعود أحداً منها .

فمن حيث التشكيل - أثبتت التجارب السابقة أن بعض القضايا ذات الأهمية السياسية الكبيرة كانت تشكل لها معانٍ خاصة ، مما كان يوحى بعدم الاطمئنان إلى قضائنا الجنائي العادي بقدر ما كان يوحى باستهداف ذلك التشكيل غرضاً معيناً . وليس اظهر لهذا من محاكمات جمال سالم للأخوان المسلمين ومحاكمات الدجوى التي كانت من أسوأ الأمثلة على محاكمات الماضي . ومن المسلم به في مجال الضمانات القضائية أن يكون تشكيل المحاكم وفقاً للقانون ، وطبقاً لقواعد مستقرة من الأصل وبمناى عن أى اختيار عارض ومحتمل الخضوع لآى مؤثر من مؤثرات السلطة الحاكمة .

ومن حيث الإجراءات السابقة على الإحالة إلى محاكم أمن الدولة - تنص المادة ١٠ « يكون للنسبة العامة عند التحقيق كافة السلطات المخولة لها ولقاضي التحقيق ولغرفة الاتهام (قاضى الإحالة) بمقتضى هذه القوانين » .

واعطاء نيابة أمن الدولة هذه السلطات مجتمعة - يفوت على المواطن المتهم الضمانات المقررة في قانون الإجراءات الجنائية وخاصة بالنسبة لوجوب عرضه في آجال محددة على القضاء للنظر في الإفراج عنه أو تجديد حبسه .

ومن المقرر أن اجراءات الإفراج عن متهم محبوس على ذمة قضايا جنائية عادية - أسرع وأسرع من الاجراءات التي نظمها قانون الطوارئ في المادة ٦ طبقاً لتعديلها الأخير بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ . بتعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين في القوانين القائمة .

ومن حيث الإجراءات اللاحقة لصعود أحكام من محاكم أمن الدولة - تنص المادة ١٢ من قانون الطوارئ على أنه « لا يجوز الطعن بأى وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة ولا تكون هذه الأحكام نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية » ، ويملك رئيس الجمهورية عند عرض الأحكام عليه للتصديق سلطات ضخمة تنص عليها المادة ١٤ ، كما يملك سلطات واسعة حتى بعد التصديق على الأحكام وفقاً لما تنص عليه المادة ١٥ . وبموجب هذه السلطات يملك رئيس الجمهورية إلغاء الأحكام من حفظ الدعوى ، أو إلغاؤها مع الأمر بإعادة المحاكمة أمام دائرة أخرى ، أو تخفيف العقوبات المحكوم بها ، أو التبديل بها عقوبات أقل ، أو إلغاؤها كلها أو بعضها أصلية كانت أو تبعية ، أو وقف تنفيذها كلها أو بعضها .

وهذا التنظيم الاستثنائي لا يتفق مع ما تقرره المادة ٦٨ دستور من أن لكل مواطن حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي ، فضلاً عن أنه يفوت على المحكوم عليه - الضمانات المقررة له أصلاً في قانون الإجراءات الجنائية والخاصة بإجازة الطعن أمام محاكم قضائية أعلى بالمعارضة والاستئناف والنقض في الأحكام الصادرة في

قضايا الجناح العادية - وبإعادة المحاكمة والنقض في الأحكام الصادرة في قضايا الجنايات العادية .

ولا مشاحة في أن في تمكين المحكوم عليه من إبداء دفاعه أمام محكمة قضائية أعلى - ضماناً لا يوفرها مجرد السماح له بتقديم تظلم أو التماس إلى مكتب شئون أمن الدولة الملحق برياسة الجمهورية والمختص بفحص التظلمات والالتماسات ، والذي يجرى فحصه لها فحصاً مكتيبياً بحثاً وبغير حضور أصحابها .

ومن المعلوم أن حالة الطوارئ هي حالة استثنائية لخروجها على التنظيم القانوني العادي ، وإن الدساتير تحاول أن تقرر كل ما تستطيع توفيره من ضمانات سياسية .

فبعض الدساتير لا يسمح لرئيس السلطة التنفيذية بالانفراد بإعلان حالة الطوارئ ، وإنما يستلزم لذلك حصوله على موافقة مسبقة من البرلمان صاحب السلطة التشريعية - والبعض الآخر يكتفى بأن يوجب على رئيس السلطة التنفيذية عرض قراره بإعلان حالة الطوارئ على البرلمان في أقرب فرصة . والذي يملك الموافقة أو عدم الموافقة حسبما يقدره من المصلحة العامة .

وأتخذ دستور سنة ١٩٧١ بالأسلوب الأقل ضماناً لأنه يعطي رئيس الجمهورية سلطة إعلان حالة الطوارئ دون موافقة سابقة من مجلس الشعب ، ويكتفى بأن يوجب عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية ليقرر ما يراه بشأنه - فإن كان المجلس منحلاً فينبغي عرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له .

على أن الفقرة الثالثة من المادة ١٤٨ تنص على أنه :

« في جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محددة ولا يجوز مددها إلا بموافقة مجلس الشعب » .

وأكدت المادة الثانية من قانون الطوارئ - بعد تعديلها بقانون الحريات - الأحكام المتقدمة إذ تنص على أن :

« يكون إعلان حالة الطوارئ وانهاؤها بقرار من رئيس الجمهورية ويجب أن يتضمن قرار إعلان حالة الطوارئ ما يأتي :

أولاً - بيان الحالة التي أعلنت بسببها .

ثانياً - تحديد المنطقة التي تشملها .

ثالثاً - تاريخ بدء سريانها ومدة سريانها .

ويجب عرض قرار إعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية ليقرر ما يراه بشأنه وإذا كان مجلس الشعب منحلاً يعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له . وإذا لم يعرض القرار على مجلس الشعب في الميعاد المشار إليه أو عرض ولم يقره اعتبرت حالة الطوارئ منتهية .

ولا يجوز مد المدة التي يحددها قرار إعلان حالة الطوارئ إلا بموافقة مجلس

الشعب وتعتبر حالة الطوارئ منتهية من تلقاء نفسها اذا لم تتم هذه الموافقة قبل نهاية المدة » .

والنصوص المتقدمة تظهر خطوة أقوى نحو تعزيز الضمانات السياسية بالنسبة لإعلان حالة الطوارئ ، ولكن لا ينبغي ان يعول على مثل هذه الضمانات التي لا تصمد في واقع الحياة السياسية أمام نفوذ السلطة التنفيذية ورجحان كفة السلطة في يدها .

ويؤيد هذا النظر أن حالة الطوارئ أعلنت بالقرار الجمهوري رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ اعتباراً من يوم ١٩٦٧/٦/٥ - ولا تزال مستمرة منذ ذلك التاريخ على قوة القرار المذكور .

وكان يتعين على الحكومة - في رأينا - ان تلتزم بالنصوص الدستورية والقانونية المشار إليها ، والتي استحدثت قيوداً وضمانات لا تتوافر في قرار إعلان حالة الطوارئ سالف الذكر - الأمر الذي كان يوجب عليها انفاذاً لتلك النصوص أن تعيد عرض الموضوع على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ سريان دستور سنة ١٩٧١ أو على الأقل من تاريخ نفاذ قانون الحريات رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ليقرر ما يراه بشأن استمرار حالة الطوارئ أو إنهائها وفي حالة موافقته على استمرارها ليقرر ما يراه بشأن المدة التي يتعين على الحكومة تحديدها لسريان حالة الطوارئ .

واذ الثابت ان الحكومة لم تعرض القرار الجمهوري رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ بإعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب للموافقة على استمرار سريانه ، فان من حق أي مواطن أن يطلب من القضاء الحكم بعدم مشروعية ذلك القرار استناداً الى قانون الحريات أو أن يدفع بعدم دستوريته أمام المحكمة العليا استناداً الى المادة ١٤٨ من الدستور .

محاولتنا أمام القضاء الإداري إثارة انعدام قرار إعلان الطوارئ

رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ استناداً الى قانون الحريات

بمناسبة أحداث الشغب التي وقعت بالقاهرة في أول يناير سنة ١٩٧٥ ، تم القبض على عدد من طلبة وطالبات جامعة الاسكندرية استناداً الى قيام صلة بينهم وبين محدثي الشغب بالقاهرة . واذ كان يعلم أعضاء هيئة التدريس بجامعة الاسكندرية بأن هؤلاء الطلبة لم يقوموا بأي شغب بالاسكندرية ، فانهم قرروا في ناديهم تشكيل لجنة للدفاع عنهم وتطوعوا لاداء مهمة هذا الدفاع أمام محاكم أمن الدولة العليا ومحكمة القضاء الإداري بالاسكندرية حتى تقرر الافراج عنهم جميعاً .

وكانت إحدى الطالبات المقبوض عليهن قد اقامت دعوى برقم ١١٧ لسنة ٢٩ ق أمام محكمة القضاء الإداري بالاسكندرية بطلب الغاء القرار الصادر بحبسها وبصفة مستعجلة وقف تنفيذه ، وحضرنا عنها واجرينا بعض التعديلات في الطلبات والاطراف والتكييف القانوني للدعوى - وجعلنا الأساس فيها انعدام قرار نيابة أمن الدولة لانعدام حالة الطوارئ المعلنة بالقرار رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ .

واوضحنا في مذكرتنا الاولى بدفاع المدعية أسانيد دستورية وقانونية عديدة - نرى من المفيد ان نورد أهمها فيما يلي :

« نرى من الملائم ان نقسم دفاعنا عن المدعية اقساماً ثلاثة :

أولاً - الضمانة المستحدثة بقانون ضمان حريات المواطنين رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بالنسبة للقرار الجمهوري الصادر باعلان حالة الطوارئ او بملها .

ثانياً - القرار الجمهوري رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ باعلان حالة الطوارئ صار معدوما منذ ان ثبتت مخالفته لاحكام قانون ضمان حريات المواطنين طبقا للمبادئ المستقرة في مجال القرارات المعدومة .

ثالثاً - القرار بالقبض على المدعية وبحبسها حبسا مطلقا قرار معدوم لصدوره استنادا الى القرار الجمهوري المعدوم رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ .

ونتولى تفصيل هذه الاقسام من دفاع المدعية تباعا .

القسم الأول

الضمانة المستحدثة بقانون ضمان حريات المواطنين

رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بالنسبة للقرار الجمهوري

الصادر باعلان حالة الطوارئ او بملها

اوضحنا في مرافعتنا بالجلسة ان الدعوى المنظورة ليست دعوى المدعية وحدها وانما هي دعوى جميع المواطنين اللذين قدر عليهم ان يعيشوا فترات طويلة من الظلم والظلام قاسوا فيها صنوقا شتى من الاعتقال والتعذيب والتشريد والمهانة والاذلال ، فاهدوت آدميتهم ، وزج بهم في المعتقلات جماعات وجماعات ، وديست كرامتهم ، واغتصبت اموالهم وانتهكت اعراضهم ... وكانت مصرنا العزيزة ترقب ابنساء شعبها وهم يسحقون فلا تملك الا ان تتصدع اسي ولوعة وترفع الاكف ضارعة الى السماء ان يتبدد الظلام ، وان يبرز الفجر ، وان تسطع شمس الحرية فترسل في اوصال ابناء شعبها الدفاء ، وتبعث في نفوسهم الامل بعد اليأس وترد اليهم كيانهم المسلوب ، وتنير امامهم الطريق ، فيحطمون الاغلال ، ويسرون بين الشعوب بامجادهم وكفاحهم لنشر الحرية والعدل في الافاق .

فلا عجب ان سرى الاطمئنان الى قلوب المواطنين عندما قضت حركة مايو سنة ١٩٧١ على مراكز القوى ، واعلنت سيادة القانون ، واكدت الحقوق والحريات السياسية والاجتماعية ، واغلقت المعتقلات ، وانتهت الحراسات ، واعادت القضاة المفصولين الى محرابهم المقدس ، واعادت العاملين المفصولين الى وظائفهم ، وردت الى الجامعات استقلالها واعادت اليها اساتذتها المفصولين ، وافسحت المجال للرأى الحر والتطوير المستمر ، فاسترد المواطن كيانه ، واسترد الشعب كرامته وثقته بنفسه - فكان ما كان من معارك شهدت بطولات وامجادا واكدت للعالم اجمع ان مصر ذات التاريخ المجيد قد رفضت عنها اثار الاستبداد وراحت تقاتل بابنائها المؤمنين بها ، المعتزين باتمائهم اليها ، المتحررين من الخوف والدلة ، المدافعين عن حرياتهم وحياتها .

وعبرت وثيقة اعلان الدستور الدائم لسنة ١٩٧١ خير تعبير عن كفاح الشعب المتحرر ، واندحار قوى الاستبداد ، وتأكيده كيان الفرد - اذ سجلت ان جماهير

شعب مصر ملتزم بأن تبذل كل الجهود لتحقيق « الحرية لانسانية المصري ... ان كرامة الفرد انعكاس طبيعي لكرامة الوطن ذلك ان الفرد هو حجر الأساس في بناء الوطن وبقيعة الفرد وبعمله وبكرامته تكون مكانة الوطن قوته وهيبته » .

واستحدث دستور سنة ١٩٧١ ضمانات كبرى تأكيداً لحريات المواطنين اذ نص صراحة في المادة ١٤٨ منه على أن :

« يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون ويجب عرض هذا الاعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوما التالية ليقرر ما يراه بشأنه .

واذا كان مجلس الشعب منحلاً يعرض الامر على المجلس الجديد في اول اجتماع له .

وفي جميع الاحوال يكون اعلان حالة الطوارئ لمدة محددة ولا يجوز مدّها الا بموافقة مجلس الشعب » .

ونلاحظ من النصوص المتقدمة : ان المشرع الدستوري حرص على ان يخضع القرار الذي يصدر من رئيس الجمهورية باعلان حالة الطوارئ لقيّد جوهري هو وجوب عرضه على مجلس الشعب ليقرر ما يراه بشأنه قبولاً او رفضاً بل حرص على أن يوجب على رئيس الجمهورية تحديد المدة التي تسرى فيها حالة الطوارئ ، وان يوجب الحصول على موافقة مجلس الشعب كلما أريد مدّ المدة المحددة لسريان حالة الطوارئ - أي أن القرار الجمهوري الذي يصدر بمدّ مدة الطوارئ يحتاج الى ذات العرض على مجلس الشعب ليقرر ما يراه في شأنه قبولاً او رفضاً .

ولقد حرص المشرع الدستوري أيضاً على ان يخصص الباب الثالث من هذه الحريات والحقوق والواجبات العامة ، وان يكفل للمواطنين هذه الحريات طبقاً لتنظيم قانوني مؤسس على اخضاع الدولة لسيادة القانون (المادتان ٦٤ و ٦٥) ، وعلى اقامة سلطة قضائية تستمد كيانها من الدستور ، وتمتع بضمانات توفر لها الاستقلال ، وتجعلها مصونة عن أي تدخل في مباشرة ولايتها الرقابية ومنع أي اعتداء على احكام القانون أو الدستور (المادة ١٦٥ وما بعدها والواردة تحت الفصل الرابع من الباب الخامس من الدستور والمخصص للسلطة القضائية)

ومقتضى ايجاد تنظيم قانوني يكفل الحريات ويوفر الضمانات - ان حالة الطوارئ تكون استثناء من هذا التنظيم ، فلا يسار اليها الا في الاحوال الخطيرة التي تستوجب فرضها ، ولا يشق بها على المواطنين الا بالقدر الذي تحتّمه الضرورة والنصوص الاستثنائية .

ومقتضى استحداث ضمانات لاعلان حالة الطوارئ تقوم على اقراره من جانب مجلس الشعب ، وعلى استلزام موافقة هذا المجلس عند كل تجديد او مدد لمدة سريان ذلك الاعلان - ان هذه الضمانة هي في حقيقتها شرط لقيام اعلان الطوارئ او لاستمرار نفاذه بحيث ان تخلف الشرط اعتبر هذا الاعلان كأن لم يكن طبقاً للاصول المسلمة في الفقه والقضاء الاداريين بالنسبة للقرارات الادارية الشرطية .

ومقتضى اخضاع القرار الجمهوري الذي يصدر باعلان حالة الطوارئ او بمدّها الى قيد الحصول على موافقة مجلس الشعب - ان المشرع يكون قد حصل للقضاء حق فرض ولايته الرقابية على ذلك القرار الجمهوري بحيث يملك الفاء ان

صدر مهذرا للقيد المذكور باعتباره قيذا مرتبطا بصميم التنظيم القانوني ومن ثم بالنظام العام .

وكان طبيعيا ان يسارع المشرع العادي وان يسن قانونا يخصصه لانفساد الضمانات المقررة لكفالة الحريات - استجابة لارادة المشرع الدستوري واعمالا لاحكامه وأوامره ، فصدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين في القوانين القائمة ، وهو من أهم القوانين التي تعزز بها حركة مايو سنة ١٩٧١ .

وكان حتميا أن يوجب القانون المذكور الضمانة المستحدثة في دستور سنة ١٩٧١ بالنسبة لاعلان حالة الطوارئ - اذ نص في المادة ٦ منه على ان يستبدل بنصوص المواد ٢ و ٣ و ٣ مكررا و ٦ من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ نصوصا أخرى ، وان يستبدل بالمادة ٢ القديمة المادة الآتية :

« مادة ٢ - يكون اعلان حالة الطوارئ وانهاؤها بقرار من رئيس الجمهورية ويجب ان يتضمن قرار اعلان حالة الطوارئ ما يأتي :

(اولا) بيان الحالة التي اعلنت بسببها .

(ثانيا) تحديد المنطقة التي تشملها .

(ثالثا) تاريخ بدء سريانها ومدة سريانها .

ويجب عرض قرار اعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوما التالية ليقرر ما يراه بشأنه . واذا كان مجلس الشعب منحلا يعرض الامر على المجلس الجديد في اول اجتماع له . واذا لم يعرض القرار على مجلس الشعب في الميعاد المتعارف اليه او عرض ولم يقره المجلس اعتبرت حالة الطوارئ منتهية .

ولا يجوز مد المدة التي يحددها قرار اعلان حالة الطوارئ الا بهوافقة مجلس الشعب .

وتعتبر حالة الطوارئ منتهية من تلقاء نفسها اذا لم تتم هذه الموافقة قبل نهاية المدة .

وليس اصرح من النصوص المتقدمة في تقييد القرار الجمهوري الصادر باعلان حالة الطوارئ او بمدتها ، وجعله قرارا مشروطا بالعرض على مجلس الشعب وموافقة هذا المجلس عليه ، بحيث ان لم يتحقق هذا الشرط اعتبر القرار كأن لم يكن او بتعبير القانون ذاته « اعتبرت حالة الطوارئ منتهية » بل واعتبرت منتهية « من تلقاء نفسها » .

ولا مشاحة في أن من حق مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري أن يباشر ولايته الرقابية على أي قرار صادر من الادارة ، وأن يقضي بالغاء هذا القرار ان ثبت له عدم شرعيته أي مخالفته للقانون .

وما دام أن قانون ضمان حريات المواطنين رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ - وهو القانون ذو الولاية العامة في مجال الضمانات - قد أوجب في القرار الجمهوري الذي يصدر باعلان حالة الطوارئ او بمدتها أن يعرض على مجلس الشعب في أجل محدد وأن يتلقى موافقة هذا المجلس ، فان من حق كل مواطن أن يلجأ للقضاء الاداري يطلب الغاء ذلك

القرار إذا لم يتم عرضه فيكذلك ندرجهم أذكرة في القانون لتسارع اليه بغيره أن تتوافر له المصلحة في هذا القضاء .

وليس من شك في أن لهذه صفة مصلحية في طلب إلغاء القرار الجمهوري المذكور ، لأن القرار باستلزامه عايجه وبجسدها حسبها تلك صدر من يابه ومن انصوب انقيا بناء على التمسكات انصولة لها بتسوية التطوير .

وليس من شك أيضا في أن انفاذ احكام قانون ضمان الحريات رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بما أوجبه من اعتبار حالة الطوارئ منتهية جزاء على اصدار القرار الجمهوري الصادر بها لتسيير المستحدث والمتمثل في العرض على مجلس الشعب والحصول على موافقه هذا المجلس — هو من صميم اختصاص مجلس الدولة ، والذي صار جهة الخصماء ذات الولاية العامة بالنسبة للمنازعات الادارية استنادا من نصوص الدستور والقانون معا . فالمادة ١٧٢ من دستور سنة ١٩٧١ تنص على ان « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الادارية وفي الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى » . والمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تحدد اختصاص مجلس الدولة « دون غيره » وتجعله شاملا لكافة المنازعات الادارية وللمطعن في القرارات الادارية الغاء وتعويض . كما تنص المادة ٤٩ من ذات القانون على اختصاص مجلس الدولة بوقف تنفيذ القرارات الادارية .

ويؤكد خضوع القرار الجمهوري المتخالف لاحكام قانون ضمان الحريات واختصاص مجلس الدولة بالفصل في شرعيته — ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة من تسليط رقابته على شرعية القرارات الادارية ، والتي تعززت بما كفلته المادة ٦٨ دستور للمواطنين من حق التقاضي والالتجاء الى القضاء الطبيعي واستحدثته في فقرتها الثانية من قيد على المشرع بحظر النص في القوانين « على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء » . واستنادا الى هذه المادة والمواد الأخرى وخاصة المادة ١٩١ دستور ، قضت المحكمة العليا ببطالان جميع القوانين التي صدرت قبل نفاذ الدستور فيما نصت عليه من حظر الطعن في قرارات ادارية ولو أسبغت عليها صفة أعمال السيادة . وكان من أهم القوانين التي قضت المحكمة الادارية العليا ببطالانها القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ الذي صدر بتعديل قانون مجلس الدولة ونص على اعتبار القرارات الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين الى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي من أعمال السيادة .

وإذا كان الدستور وقانون ضمان الحريات قد أوجبا ضمانا العرض على مجلس الشعب والحصول على موافقته بالنسبة للقرار الجمهوري الصادر باعلان حالة الطوارئ أو بصدورها — فإن صدور هذه القرار بالمخالفة لهذه الضمانة يشكل في وقت واحد مخالفة للدستور ومخالفة للقانون ، ويكون من حق صاحب الشأن أن يطالب بالغاء ذلك القرار اما عن طريق ادفع بعدم دستوريته التجاء الى المحكمة العليا واما اكتفاء بعدم شرعيته أمام مجلس الدولة . وليس ما يلزم صاحب الشأن في اتباع مسلك بالذات ، وانما يكون من حقه أن يتبع أى المسلكين — واذ يدفع بعدم شرعية القرار المذكور أو يطلب الحكم بالغائه من القضاء الادارى ، فانه يكون من المتعين أن يفصل من جانب هذا القضاء فى الدفع أو الطلب المبدي أمامه والداخل فى اختصاصه طبقا للقانون . واذ يجد القضاء الادارى قانون ضمان الحريات واجب النفاذ من

تاريخ نشره في الجريدة الرسمية (العدد ٣٩ بتاريخ ١٩٧٢/١/٢٨) فانه يكون من المحتم أعمال هذا القانون وانفاذه بالنسبة لحالة الطوارئ القائمة والمستمرة منذ أن صدر بها القرار الجمهوري رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ سالف الذكر . واحضاع هذا القرار لقانون ضمان الحريات - هو أمر لا محيض عنه ، لأن حالة الطوارئ هي حالة مستمرة ولا يجوز قانونا السماح باستمرارها الا بالشروط والقيود التي صدر قانون الحريات خصيصا لفرضها .

ويميز عدم شرعية القرار الجمهوري المذكور - انه اضحى من تاريخ نفاذ قانون ضمان الحريات - باطلا ومخالفا لما أوجبه هذا القانون من تحديد مدة سريان حالة الطوارئ ، فيكون من حق صاحب الشأن أن يطلب من القضاء الإداري إلغاء ذلك القرار لعدم اشتماله على تحديد مدة سريانه وفقا لما يستلزمه القانون المشار اليه على نحو أمر والزامي . واذ نص قانون ضمان الحريات على جزاء قانوني حتمي لثبوت مخالفة قرار اعلان الطوارئ لقيود العرض على مجلس الشعب وموافقة هذا المجلس - وهو اعتبار حالة الطوارئ منتهية - فانه يكون من حق صاحب الشأن أن يصمم على طلب الحكم بهذا الجزاء ، والذي لا يسمح النص الوارد به أي اجتهاد أو تقدير أو تأويل أو تبديل .

القسم الثاني

القرار الجمهوري رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ باعلان حالة الطوارئ صار معلوما منذ أن ثبتت مخالفته لأحكام قانون ضمان حريات المواطنين طبقا للمبادئ المستقرة في مجال القرارات المصدرة

يبين مما سبق توضيحه من الحقائق والاعتبارات القانونية - أن قانون ضمان الحريات لم يقف عند استحداث ضمانات عرض اعلان الطوارئ على مجلس الشعب في أجل قصير والحصول على موافقة هذا المجلس ، بل حرص على أن ينص صراحة على جزاء حتمي على مخالفة هذه الضمانة وهو وجوب اعتبار حالة الطوارئ منتهية وسن تلقاء نفسها أي بقوة القانون .

ولو أن المشرع لم ينص على هذا الجزاء الحتمي ، لكان من المتعين بالرغم من عدم النص ترتيب ذات الجزاء - لما هو مسلم من أن اهدار ضمانات جوهرية ومرتبطة بالنظام العام يتضي بالضرورة الى البطلان المطلق أي الانعدام ، ولما هو مسلم أيضا من أن القرار الإداري الشرطي لا يقوم في نظر القانون الا بتحقيق الشرط اللازم لقيامه ومن ثم فإن تخلف هذا الشرط يرتب اعتبار القرار المعلق على تحققه كأن لم يكن باثر رجعي . فقضاء المحكمة العليا يسجل انه :

ولئن كانت القاعدة هي نفاذ القرارات الإدارية من تاريخ صدورها فانه يجدر التمييز في هذا الصدد بين القرارات الإدارية البسيطة من جهة ، والقرارات الإدارية المتعلقة على شرط من جهة أخرى . فالقاعدة لا تصدق على اطلاقها الا بالنسبة للأولى من تلك القرارات . أما المتعلقة على شرط موقف أو فاسخ Suspensive or Resolutoire

فان تفيذ هذا النوع من القرارات وتحقق آثارها يكون مرهونا بتحقق الشرط الذى علق عليه القرار ، .

الحكم الصادر بجلسة ١٧/١١/١٩٦٢ فى الطعن
رقم ٢٢٣١ لسنة ٦ ق مجموعة السنة الثامنة
الجزء الأول القاعة ٨ ص ٧٤

• • • • •

على أن قانون ضمان الحريات أغنى القضاء عن أى اجتهاد ، اذ نص صراحة على ترتيب جزاء حتمى على ثبوت صدور قرار باعلان حالة الطوارئ اختلالا بالضمانة الخاصة بوجوب العرض على مجلس الشعب فى الأجل المحدد لذلك والحصول على موافقة هذا المجلس - وهو اعتبار حالة الطوارئ منتهية .

ولم يرتب القانون هذا الجزاء بالنسبة للقرار الصادر باعلان حالة الطوارئ فحسب ، وإنما رتبته أيضا اذا كان القرار بمد حالة الطوارئ لا يعرض على مجلس الشعب ويوافق عليه هذا المجلس فى تاريخ سابق على انتهاء المدة المحددة لسريان تلك الحالة . فالفقرة الثانية من المادة الثانية المضافة بقانون ضمان الحريات تنص صراحة على انه :

« لا يجوز مد المدة التى يحددها قرار اعلان حالة الطوارئ الا بموافقة مجلس الشعب

وتعتبر حالة الطوارئ منتهية من تلقاء نفسها اذا لم تتم هذه الموافقة قبل نهاية المدة » .

ويبين من قضاء المحكمة الادارية العليا انه مستقر على أن القرار الادارى الذى يكون معيبا بعيب جسيم يكون قرارا معدوما وينحدر الى مجرد عقبة مادية يحق لصاحب الشأن أن يسعى الى ازالتها فى أى وقت دون تقييد بالمواعيد المقررة للطعن بالغاء ، كما يحق له أن يطلب بصفة مستعجلة وقف تنفيذ ذلك القرار ما دام أن استمراره يشكل مخاطر وأضرارا يتعذر تداركها .

وتظهر التطبيقات القضائية أن المحكمة الادارية العليا أنزلت نظرية الانعدام على حالات تنوعت فيها عيوب القرارات الادارية ولم تقتصر على عيب عدم الاختصاص .

وانزلا للمبادئ المتقدمة يكون القرار الجمهورى رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ باعلان حالة الطوارئ معدوما . ويكون من حق المدعية أن تلتبس من الهيئة المؤجرة القضاء بالغائه باعتباره عقبة مادية يحق لها أن تطلب ازالتها فى كل وقت .

القسم الثالث

القرار بالقبض على المدعية وبحبسها حبسا

مطلقا معدوم لصدوره استنادا الى القرار

الجمهورى المعدوم رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧

يبين من المذكرة التى قدمها الزميل محامى الحكومة بجلسة المرافعة ، والمرسلة

من السيد المحامي العام بالاسكندرية - ان النيابة العامة أصدرت قرارها بالقبض على المدعية وبحسبها حسباً مطلقاً بوصفها نيابة عن دولة عليا واستنادا الى السلطان المخولة لها بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ ، وهي سلطات لا يمكن أن تثبت لها الا اذا كانت حالة الطوارئ مستمرة .

وما دام الثابت مما فصلناه في القسمين السابقين من دفاع المدعية - ان القرار الجمهوري رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ الصادر باعلان حالة الطوارئ هو قرار معدوم لمخالفته الأحكام الآمرة لقانون ضمان حريات المواطنين رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٢ ، فان نيابة أمن الدولة العليا لا يكون لها أى وجود قانوني ، كما ان القرارات التي تصدر منها استنادا الى سلطات الطوارئ تكون معدومة .

واذ من حق المحكمة الموقرة أن تقضي بإلغاء القرار الجمهوري الصادر باعلان حالة الطوارئ رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ ان ثبت عدم شرعيته وانعدامه - فانه يكون من حقها أن تنفذ آثار الالغاء أو الانعدام بالنسبة لاية قرارات تكون قد صدرت استنادا الى ذلك القرار .

واذ القرار المعدوم لا يرتب أى أثر قانوني وينفض الى اعتبار جميع القرارات التي تصدر استنادا اليه معدومة أيضا ، كما ان القرارات المعدومة ليست في حقيقتها قرارات وانما هي مجرد واقعات أو عقبات مادية - فانه لا يكون مقبولا ما ذهب اليه الحكومة من الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة ولائيا بنظر الدعوى بمقولة أن قرار النيابة العامة بالقبض على المدعية وبحسبها حسباً مطلقاً هو قرار قضائي وليس قرارا اداريا ، وان القانون عقد الاختصاص لجهة قضائية أخرى للفصل في التظلم الذي يقام عن ذلك القرار ، وان جلسة قد حددت بالفعل أمام محكمة أمن الدولة العليا بالاسكندرية يوم ١٩٧٥/١/٢٢ لنظر التظلم من قرار النيابة العامة المشار اليه حسبما أفاد بذلك السيد المحامي العام في مذكرته .

واندفع المبدى من جانب الحكومة في غير محله وحقيقى بالرفض . فالمحكمة الموقرة مختصة بالفعل في شرعية أو عدم شرعية قرار اعلان حالة الطوارئ ، وان انتهى قضاؤها الى انعدام هذا القرار وانتهاء حالة الطوارئ للأسباب السابقة بيانا - فانه يكون من حقها أن تحدد الآثار التي تترتب على ذلك الانعدام وبالذات بالنسبة لقرار النيابة العامة سالف الذكر . وما دام يثبت أن القرار الجمهوري رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ معدوم وان حالة الطوارئ غير قائمة قانونا ، فان نيابة أمن الدولة العليا تغدو غير ذات الوجود قانوني - ومن ثم لا تكون للقرارات الصادرة منها صفة القرار أو أى وجود قانوني ، وينتفى فيها أى مقوم يحول دون اختصاص المحكمة الموقرة بازالتها باعتبارها مجرد واقعات أو عقبات تابعة ومتفرعة عن الواقعات والعقبات المادية المتمثلة في القرار الجمهوري المعدوم باعلان حالة الطوارئ .

ومن المقرر أن قاضي الأصل هي التي يختص بالفرع الناتج عن هذا الأصل . فمن حق المحكمة الموقرة وهي المختصة بالحكم على شرعية أو عدم شرعية قرار اعلان الطوارئ - أن تتابع اختصاصها بالنسبة لتحديد الآثار التي تترتب على قضائها بعدم شرعية ذلك القرار لانعدامه .

وكان مما عقبنا به على أسانيد الحكومة ودفاعها - ما جاء في مذكرتنا الثانية بدفاع المدعية من قولنا :

تنفيذ زعم الحكومة بأن قانون ضمان

حريات المواطنين رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢

لا يسرى بالنسبة للقرار الجمهوري

رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ الخاص بإعلان حالة الطوارئ

سبق أن قدمنا هذا الزعم بما أثبتناه في مذكرتنا السابقة من قولنا :

(ومقتضى إيجاد تنظيم قانوني يكفل الحريات ويوفر الضمانات - ان حالة الطوارئ تكون استثناء من هذا التنظيم ، فلا يسار اليها الا في الأحوال الخطيرة التي تستوجب فرضها ، ولا يشق بها على المواطنين الا بالقدر الذي تحتمه الضرورة والنصوص الاستثنائية .

ومقتضى استحداث ضمانات لإعلان حالة الطوارئ تقوم على اقراره من جانب مجلس الشعب ، وعلى استلزام موافقة هذا المجلس عند كل تجديد أو مدد لمدة سريان ذلك الاعلان - أن هذه الضمانة هي في حقيقتها شرط لقيام اعلان الطوارئ أو لاستمرار نفاذه بحيث أن تخلف الشرط اعتبر هذا الاعلان كأن لم يكن طبقاً للأصول المسلمة في الفقه والقضاء الإداريين بالنسبة للقرارات الإدارية الشرطية) .

ص ٦ من مذكرتنا السابقة

وبجلسة المرافعة الأخيرة زدنا الأمر تأكيداً في شأن خضوع القرار الجمهوري بإعلان الطوارئ لقانون ضمان حريات المواطنين بناءً على الأثر المباشر لهذا القانون .

فحالة الطوارئ هي حالة مستمرة بطبيعتها الى أن يصدر قرار بانهاؤها طبقاً للقانون : ومثل حالة الطوارئ كمثل الأفعال المستمرة التي تمتد بطبيعتها الى أن تنتهي على النحو وبالأداة اللذين يوجبهما القانون .

وقانون ضمان الحريات نص في المادة السادسة منه على الاستبدال بنصوص بعض مواد القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ نصوصاً أخرى أوجبت في صدد المادة الثانية ضرورة « ان يتضمن قرار اعلان حالة الطوارئ ... (ثالثاً) تاريخ بدء سريانها ومدة سريانها ، وضرورة عرض قرار اعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية ليقرر ما يراه بشأنه ... ولا يجوز مدد المدة التي يحددها قرار اعلان حالة الطوارئ الا بموافقة مجلس الشعب وتعتبر حالة الطوارئ منتهية من تلقاء نفسها اذا لم تتم هذه الموافقة قبل نهاية المدة » .

فليس صحيحاً ما ذهب اليه الحكومة من أن القرار الجمهوري رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ بإعلان حالة الطوارئ لا يخضع لقانون ضمان الحريات لسنة ١٩٧٢ بمقولة عدم سريان هذا القانون الا من تاريخ نفاذه ، وبمقولة صدور القرار المذكور في تاريخ سابق للقانون الأخير وفي ظل قوانين لم تكن تستلزم عرضه على المجلس النيابي .

فمن المحقق - وحالة الطوارئ حالة قائمة منذ سنة ١٩٦٧ واستمرت قائمة

حتى نفذ دستور سنة ١٩٧١ ثم قانون ضمان الحريات سنة ١٩٧٢ - ان يسرى هذا القانون عليها بأثره المباشر ، وان تنفذ في شأنها أحكامه الصادرة والضمانة الجوهرية المستحدثة فيه بالنسبة لوجوب تحديد مدة سريانها ووجوب عرض مد هذه المدة على مجلس الشعب والحصول على موافقته على هذا المد .

فان كان القرار الجمهوري باعلان حالة الطوارئ قد صدر سنة ١٩٦٧ وفي ظل قواعده لم تكن تحتم الضمانة المشار اليها - فان استمرار سريانه متوقف على التزام الأحكام الآمرة في قانون ضمان الحريات ، الأمر الذي كان يوجب على الحكومة التزام هذه الأحكام واصدار قرار جمهوري بتحديد مدة سريان حالة الطوارئ وعرض هذا القرار على مجلس الشعب والحصول على موافقته عليه ثم التزام ذات الاجراءات والضمانات ان ارادت مدة مدة سريان تلك الحالة .

واذ الثابت أن الحكومة لم تعرض الأمر على مجلس الشعب ولم تحصل على موافقته بالنسبة لتحديد مدة سريان حالة الطوارئ - فان القرار الجمهوري باعلان حالة الطوارئ غدا معدوما منذ اليوم التالي لانقضاء الخمسة عشر يوما المحددة لوجوب اجراء ذلك العرض .

ولئن كانت الحكومة قد حاولت بجلسة المرافعة الاخيرة تأييد اعتراضها بالاستناد الى صدر المادة الثانية المعدلة بما تنص عليه من أن (يكون اعلان حالة الطوارئ) بمقولة ان النص ورد مقصورا على اعلان حالة الطوارئ - الا أن المادة لا تقف عند ذلك ، وانما تنظم أيضا انتهاء حالة الطوارئ وتحديد مدة سريانها ومد هذه المدة . فلا يقبل من الحكومة أن تجزئ النصوص أو أن تهدر منها ما لا يتفق مع وجهة النظر التي تبتدعها وتحاول فرضها بالمخالفة الصارخة لصريح تلك النصوص والبدعيات المسلمة في مجال تحديدها وتفسيرها .

وبجلسة ١٩٧٥/٢/٥ أصدرت محكمة القضاء الاداري في الدعوى المذكورة حكما قضى بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى بشقيها المستعجل والموضوعي والزام المدعية المصروفات . على نه بالرغم من ذلك - فان هذا الحكم قضى بوجوب انفاذ الضمانات المستحدثة في قانون الحريات بالنسبة لأي اعلان حالة طوارئ يصدر في ظله ، واثبتت لمجلس الدولة ولاية رقابة مدى مشروعية القرارات الصادرة باعلان حالة الطوارئ بالنسبة لتلك الضمانات - وهذا كسب محقق في مجال الضمانات . أما بالنسبة لقرار اعلان حالة الطوارئ رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ فان الحكم قضى بعدم سريان الضمانات المذكورة استنادا الى عدم وجود نص في قانون الحريات يسمح بسريانه بأثر رجعي على القرارات الصادرة باعلان حالة الطوارئ قبل نفاذه .

وكان مما جاء في الحكم المذكور :

« ولاريب أن المشرع العادي في القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ قد استحدث ضمانات جوهرية لكفالة حريات الأفراد ولتقييد سلطة رئيس الجمهورية في اعلان حالة الطوارئ ولضمان اخضاع القرار الجمهوري الذي يصدر باعلان حالة الطوارئ أو بمد موافقة مجلس الشعب عليه . ولا يتأتى أن تكون حريات الأفراد المنصوص عليها في القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ حقيقة الا بخضوع القرار الذي يصدر من رئيس الجمهورية باعلان حالة الطوارئ أو بمدها لرقابة القضاء الاداري - الذي يملك ولاية الفصل في شرعيته وفي مدى مطابقتها لأحكام القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ فيسلط القضاء الاداري رقابته القانونية عليه باعتباره قرار

إدارية ، ذلك أن نظام الطوارئ وإن كان نظاما استثنائيا ، إلا أنه ليس بالنظام المطلق ، بل هو نظام خاضع للقانون ، وضع الدستور أساسه ويبين القانون أصوله وأحكامه ويرسم حدوده وضوابطه ، ومن ثم يجب أن يكون اجراءه على مقتضى هذه الأصول والأحكام وفي نطاق هذه الحدود والضوابط بحيث لا يتعداها ، ولا سيما وإن دستور سنة ١٩٧١ قد جعل سيادة القانون أساس الحكم في الدولة (م ٦٤) واخضع الدولة للقانون وأرسى مبدأ استقلال القضاء وحصانته وجعل من هذين المبدأين ضمانين أساسيين لحماية الحقوق والحريات (م ٦٥) ، وحظر النص في القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء (م ٦٨) ، كما جعل من مجلس الدولة جهة القضاء ذات الولاية العامة بالنسبة للمنازعات الإدارية (م ١٧٢) .

وقد أورد المشرع الدستوري في المادة ١٨٧ قاعدة عدم سرية القانون على الماضي فنص على عدم سرية أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها وقد أجاز المشرع الدستوري في غير المواد الجنائية النص في القانون على سريانه على الماضي . وعلى ذلك فإنه متى كان الثابت أن المشرع في القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ قد حدد تاريخ العمل به وجعل ذلك من تاريخ نشر القانون في ٢٨/٩/١٩٧٢ ، وكان في وسع المشرع - لو أراد - وطبقا لحكم المادة ١٨٧ من الدستور أن يجعل للقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ أثرا رجعيا - لذلك فإن القانون سالف الذكر يسري بأثر حال مباشر من تاريخ العمل به في ٢٨/٩/١٩٧٢ وترتبط على ذلك تكون القيود التي أوردها القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ على سلطة رئيس الجمهورية في إعلان حالة الطوارئ وفي مد المدة التي يحددها قرار إعلان حالة الطوارئ غير نافذة الأثر إلا على ما يصدره رئيس الجمهورية من قرارات جديدة بإعلان حالة الطوارئ ومد مدتها في ظل العمل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ وابتداء من تاريخ العمل به في ٢٨/٩/١٩٧٢ .

ولو أراد المشرع غير ذلك لكان من الواجب عليه أن ينص على نفاذ أثر هذه القيود على حالة الطوارئ التي كانت معلنة وقائمة قانونا عند صدور الدستور في سنة ١٩٧١ وعند نفاذ القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ في ٢٨/٩/١٩٧٢ بالقرار الجمهوري رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ الصادر في ٥/٦/١٩٦٧ . وعلى ذلك فعند النص على الأثر الرجعي للقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بالنسبة للقيود التي أوردها المشرع على سلطة رئيس الجمهورية في إعلان حالة الطوارئ وفي مد المدة التي يحددها قرار إعلان حالة الطوارئ مؤداه أن المشرع قد انصرف ارادته الى قصر أثر هذه القيود على القرارات الجديدة التي يصدرها رئيس الجمهورية بإعلان حالة الطوارئ أو بمد مدتها في ظل العمل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ من ٢٨/٩/١٩٧٢ .

ولولا أن ظروف المدعية كانت تستوجب التركيز على الإسراع بالفصل في الدعوى - لحسبها ولعرض أمر الإفراج عنها في نفس الوقت على محكمة أمن الدولة العليا بالاسكندرية والتي قامت بالإفراج عنها وعن زملائها فعلا لكنها قد بدينا دفعا بعدم دستورية قرار إعلان حالة الطوارئ رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ ولطلبنا من محكمة القضاء الإداري وقف الفصل في الدعوى لحين اتخاذ إجراءات الطعن بعدم الدستورية والبت فيه أمام المحكمة العليا .

وكان من شأن هذا الطعن أن يفسح المجال أمام المحكمة العليا للحكم على مدى دستورية قرار اعلان الطوارئ سالف الذكر في ظل دستور سنة ١٩٧١ ، الأمر الذى كان يجعل الفرصة أوفى فى القضاء بعدم دستورية ذلك القرار - أسوة بما جرت عليه المحكمة العليا من القضاء ببطلان القوانين التى صدرت قبل نفاذ الدستور فيما نصت عليه من حظر الطعن فى قرارات ادارية ولو أسبغت عليها صفة أعمال السيادة .

على أنه أيا ما كان الأمر فيما يمكن أن ينتهى اليه القضاء من مدى دستورية أو مشروعية القرار باعلان حالة الطوارئ رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ ، فإنه لا يمكن التسليم بأن ظروفنا منذ سنة ١٩٦٧ كانت تستوجب استمرار حالة الطوارئ طوال تلك المدة ، كما أنه لا يمكن التسليم بأن ظروفنا الحالية أو المستقبلية لاتزال تسوغ استمرار حالة الطوارئ حتى بغير تحديد مدة لانتهائها طبقا لما يتطلبه الدستور وقانون الحريات .

ان من حق كل مواطن أن يطالب بانهاء حالة الطوارئ ، خاصة وانه يمكن لرئيس الجمهورية اعادة اعلانها فى أى وقت بمجرد أن تطرأ مستقبلا ظروف خطيرة تستوجب ذلك . أما استمرار سريان قانون الطوارئ منذ سنة ١٩٦٧ ولغير أجل معلوم فإنه يشكل تعطىلا لكافة الحقوق والحريات والضمانات التى شيدها دستور سنة ١٩٧١ ، وحرمانا للشعب من أن يعيش حياته الحقيقية ، وفرضا لأوضاع شاذة واستثنائية لا يمكن أن تتفق مع مقومات الديمقراطية والحرية وسيادة القانون - بل ويمكن أن تنتهى الى تركيز السلطات بكل مخاطرة وويلاته .

دور القضاء فى حماية

الحقوق والحريات

منذ أن نشأت الحاجة الى قيام « دولة » تضم شعبا وتخضعه لسلطان حكومة معينة - نشأ صراع محتتم بين السلطة والحرية - وسبق البيان ان عديدا من الظروف أوجبت ازدياد مسئوليات الدولة ، ومن ثم نشاطها وتدخلها فى حياة الأفراد .

ويلزم تحقيق التوازن بين أمرين متعارضين وهما : تمكين الدولة من القيام بمسئولياتها - وهو ما يستوجب تخويلها أو فى السلطات ، وتحصين حريات الفرد - وهو ما يقتضى الحد قدر الامكان من سلطات الدولة أو توفى مخاطر الاستبداد بهذه السلطات .

ولا سبيل الى حل هذا الصراع الا بتخويل الدولة السلطات اللازمة لها ، وفى ذات الوقت توفير الضمانات التى تحول دون اساءة استعمال هذه السلطات . وفى مقدمة الضمانات الواجبة فى هذا الصدد الأخذ بمبدأ المشروعية ، وأقدر من يملك انفاذ هذا المبدأ هو القضاء .

ومبدأ المشروعية Principe de legalite ، تطلق عليه تسميات أخرى مثل « مبدأ الشرعية » ، أو مبدأ « سيادة القانون » أو « مبدأ سيطرة أحكام القانون » ويسمى فى الفقه الانجلوسكسونى « سيادة القاعدة القانونية The Rule of law

ومقتضى هذا المبدأ اخضاع الدولة لأحكام القانون ، فلا يستطيع الحاكم أن يتصرف حسب مشيئته أو هواه وإنما يكون فيما يصدر من تصرفات ملتزما بأحكام

القانون . وهذا المبدأ هو الذى يميز لحكومة التى تأخذ به بأنها حكومة خاضعة للقانون *Gouvernement des Logol* عن الحكومة التى لا تأخذ به والتى يطلق عليها اسم الحكومة المستبدة *Gouvernement des Potguè* أو الحكومة ذات النظام *Gouvernement de Police*

ومبدأ المشروعية أو سيادة القانون يوجب على الحكومة ان تلتزم القواعد القانونية الواجبة لاتبـاع أيا كان مصدرها وأيا كانت درجتها أو مرتبتها - وان كان من المقرر أن أهم المصادر هو التشريع .

ففى الدول ذات الدساتير الجامدة - يتسع مبدأ المشروعية ليشمل مبدأ الدستورية ، اذ تتدرج التشريعات بحسب قوتها تنازليا كالآتى : الدستور أو التشريع الدستورى ، والقانون أو التشريع العادى ، واللائحة أو التشريع الفرعى :

فالادارة اذ تصدر لائحة يتعين عليها أن تلتزم أحكام القانون والا كانت غير مشروعة ، وأن تلتزم أحكام الدستور والا كانت غير دستورية ، والسلطة التشريعية اذ تسن قانونا يتعين عليها أن تلتزم أحكام الدستور والا كان هذا القانون غير دستورى .

أما فى الدول ذات الدساتير المرنة ، فان مبدأ المشروعية يكون منحصرا فى علاقة اللائحة بالقانون - ويكون من حق السلطة التشريعية ، من الناحية النظرية ، ان تعدل أى قاعدة دستورية بنفس الكيفية والاجراءات التى تعدل بها القوانين العادية .

ولئن كان من واجب السلطة التنفيذية أن تلتزم أحكام القانون والدستور ، وان من حق السلطة التشريعية - فى ظل النظم البرلمانية - أن تراقب تصرفاتها وان تحرك مسئوليتها عن مخالفة مبدأ المشروعية ، الا أن ثمة اعتبارات عديدة كفلت للحكومات رجحان السلطة الفعلية على البرلمانات وأفضت الى اضعاف هذه الضمانة السياسية اضعافا ملموسا .

والرأى العام - وان كانت له قوة يمكن أن تصل الى التأثير الشديـد على الحكومة وحملها على التزام مبدأ المشروعية الا أن هذه القوة لا تتوافر الا فى الدول التى سمحت فيها الظروف للرأى العام بأن تتوافر له أسباب الوعى والنضج والاكتمال .

وضعف البرلمانات والرأى العام هو الذى يؤكد أهمية القضاء كسلطة تختص بحماية مبدأ المشروعية والحقوق والحريات فى مواجهة السيلطتين التنفيذية التشريعية .

والاجماع منعقد من قديم على أن الدور الذى يراد من القضاء ادائه لا يمكن ان يتحقق الا اذا كان القضاء سلطة محايدة ومستقلة تماما عن السلطتين الأخرتين ، ومتوافرة على مقومات المهمة الدقيقة المنوطة بها من علم وخبرة تمرس وتفرغ فى المجال القانونى .

فمنذ سنة ١٨٩١ سجل الفقيه الأمريكى هنرى سيدجويك فى ص ٤٥٧ من مؤلفه « مبادئ السياسة » انه :

« ليس من محك أقوى - فى صدد تحديد مركز الأمة فى مجال التقسيم

السياسي - من تعرف المدى الذي تمارس فيه العدالة المرسومة قانونا ممارسنة حقيقية بين المواطنين بعضهم مع بعض وبين المواطنين وسلطات الحكومة . ويلزم للتوصل الى هذه النتيجة أن تتوافر في أشخاص القضاة المشكلة منهم المحاكم - الاحاطة بالقانون ، والمهارة ، والحيدة ، والعصمة من المؤثرات ، والاستقلال ، .

وذكر الفقيه الانجليزى جيمس برايس فى ص ٤٢١ من الجزء الثانى من مؤلفه « الديموقراطيات الحديثة » طبعة سنة ١٩٢٩ :

« ليس أمس بصالح المواطن العادى وأمنه من النظام القضائى فى الدولة ، اذ أن كفاءة هذا النظام تجعله مستقرا فى احساسه بأن العدالة تأخذ مجراها فى دقة ويقين . . . ولو قدر لقبس العدالة ان ينطفيء فى الظلام ، قباله من ظلام خطير » .

وأكد الفقيه الفرنسى جورج بيردو فى ص ١٢٧ من مؤلفه « الحريات العامة الطبعة الثالثة سنة ١٩٦٦ ان :

« خير ضمان لأمن الفرد - بعد حيدة القانون - هو قيام عدالة يباشر فى ظلها القاضى ولأيته غير مستهد الا بتصوص القانون ووحى ضميره ، ولا قيام لتنظيم قضائى سليم الا بتحقيق الاستقلال للقضاة سواء فى مواجهة المتقاضين أو فى مواجهة الحكومة » .

يراجع بحثنا « رقابة القضاء وضرورة حماية الفرد فى الدولة الحديثة » مجلة المحاماة السنة ٥١ عددا أكتوبر ونوفمبر سنة ١٩٧١ ص ١٢٣ - ص ١٣٨

واذا كان المناط فى التعرف على أى نظام للحكم هو بالحقيقة التى يعيشها فى الواقع - وليس بالنصوص الدستورية والقانونية المجردة ، فان المناط فى ثبوت أو عدم ثبوت استقلال القضاء لا يكون بالرجوع الى الدستور والقوانين التى تحرص عادة على تأكيد هذا الاستقلال - وانما بحقيقة ما يجرى فى شأن مدى احترام هذا الاستقلال فعلا وواقعا .

والحاكم الذى يسعى الى اهدار استقلال القضاء ، لا يعد من رجال القانون من يخططون له لبلوغ غايته بوسائل شيطانية وملتوية حتى لا يبدى اعتدائه على القضاء سافرا وصارخا .

وتجاربنا الدستورية تثبت هذه الحقيقة فى الاعتداء على مجلس الدولة سنة ١٩٥٥ ثم على القضاء عام سنة ١٩٦٩ . فبدلا من المساس بالضمانات المقررة دستوريا وقانونا لرجال القضاء وعلى الأخص جواز التزل أو النقل ، ابتدع أصحاب الفكر الملتوى وسيلة تأخذ فى الظاهر سمة الاصلاح القضائى وتخفى فى باطنها عزل أو نقل جميع رجال القضاء الذين أريد التخلص منهم بناء على التقارير السرية المقدمة ضدهم من الأجهزة السرية - والتى كان قد جندها الحاكم لحسابه ، وأقسمدها بالنفوذ والمال ، وأطلقها للتجسس على الشرفاء وأصحاب الضمير والرأى المستقل فى كافة المجالات حتى القضاء !

فالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الصادر بتاريخ ٢٣/٣/١٩٥٥ فى شأن تنظيم مجلس الدولة ، نص فى المادة ٧٧ منه على أن :

« يصدر خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بهذا القانون قرار من مجلس الوزراء بناء على عرض رئيس هذا المجلس وبعد أخذ رأى رئيس مجلس الدولة بأعادة تعيين أعضاء مجلس الدولة وموظفيه الفنيين الحاليين طبقا للنظام الجديد .

أما لذين لا يشملهم القرار المشار اليه في الفقرة السابقة فيحتفظون بدرجاتهم ومرتباتهم الحالية بصفة شخصية لمدة أقصاها أربعة أشهر يصدر خلالها قرار من مجلس الوزراء بتعيينهم في وظائف مماثلة لوظائفهم في القضاء أو في النيابة أو أية وظيفة عامة أخرى لا تقل من حيث الدرجة عن درجات وظائفهم الحالية وذلك بناء على عرض رئيس مجلس الوزراء وبعد الاتفاق مع الجهات المختصة .

ويجوز خلال المدة المذكورة في الفقرة السابقة وبالكيفية ذاتها شغل الوظائف التحالية أو المنشأة بمجلس الدولة دون التنفيذ بالشروط المنصوص عليها في البند ٥ من المادة ٥٢ والمادتين ٥٣ و ٥٤ .

ولا يسرى حكم البند ٥ من المادة ٥٢ بالنسبة الى المندوبين المساعدين الحاليين .

ويتولى رئيس مجلس الوزراء خاتمة المدة المشار اليها في الفقرة الأولى جميع الاختصاصات المنوطة للجمعية العمومية وللمجلس الخاص ويصدر خلالها القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون وذلك كله بعد أخذ رأى رئيس مجلس الدولة ، .

ومن عجب أن ينص القانون المذكور في ديباجته :

باسم الأمة

مجلس الوزراء

بعد الاطلاع على الاعلان الدستوري الصادر في ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ ، .

فقد كان الاعلان الدستوري المذكور والصادر من قائد ثورة الجيش ينص على أنه :

« رغبة في تثبيت قواعد الحكم أثناء فترة الانتقال ، وتنظيم الحقوق والواجبات لجميع المواطنين ولكي تنعم البلاد باستقرار شامل يتيح لها الانتاج المثمر ، والنهوض الى المستوى الذى نرجوه لها جميعا - فاني أعلن باسم الشعب ، ان حكم البلاد في فترة الانتقال سيكون وفقا للأحكام الآتية :

أولا - مبادئ عامة

.....

مادة ٧ - القضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون ،

وتصدر أحكامه وتنفذ وفق القانون باسم الأمة .

ثانيا - نظام الحكم

مادة ٩ - ينوب مجلس الوزراء السلطة التشريعية ،

وتكررت مهزلة الاعتداء على كافة جهات القضاء بالقرار الجمهورى بقانون رقم ٨٣ وانصافه فى ٦٩/٨/٣١ باعادة تشكيل الهيئات القضائية ، والذي استند رئيس الجمهورية فى اصداره الى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ الخاص بتفويضه باصدار قرارات لها قوة القانون ! !

ونصت المادة الأولى من القرار بقانون المذكور على أن يعاد تشكيل الهيئات القضائية المنظمة بالقوانين رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ (الخاص بالنيابة الادارية)

ورقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ (الخاص بمجلس الدولة) ورقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ (الخاص بإدارة قضايا الحكومة) ورقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ (الخاص بالسلطة القضائية) خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بالقانون .

ونصت المادة الثانية على أن يصدر رئيس الجمهورية خلال المدة المذكورة انقرارات ابلازمة « لاعادة تعيين اعضاء الهيئات اعضائية في وظائفهم الحالية او في وظائف مماثلة بالهيئات اعضائية الأخرى ، ويشمل قرار اعادة التعيين الوظيفة والاقدمية فيها .

ونصت المادة الثالثة على أن يعتبر من لا تشملهم قرارات اعادة التعيين المشار اليها في المادة الثانية « محالين الى المعاش بحكم القانون وسوى معاشاتهم أو مكافاتهم على أساس آخر مرتب » .

ونصت المادة الرابعة على أنه يجوز خلال المدة المحددة بالمادة الاولى أن يصدر قرار من رئيس الجمهورية بتعيين أى عضو من أعضاء الهيئات القضائية الذين لم تشملهم القرارات المشار اليها في المادة الثانية في أى وظيفة أخرى معادلة لدرجة وظيفته في الحكومة أو في القطاع العام .

ونصت المادة الخامسة على أن يكون لرئيس الجمهورية خلال المدة المحددة في المادة الأولى « كافة الاختصاصات المقررة للمجالس والجمعيات والتشكيلات الأخرى المنصوص عليها في القوانين المنظمة للهيئات القضائية بالنسبة للتعيين والترقية والنقل » .

وصدرت القرارات الجمهورية أرقام ١٦٠٣ لسنة ١٩٦٩ باعادة تعيين رجال القضاء والنيابة العامة و ١٦٠٤ لسنة ١٩٦٩ باعادة تعيين أعضاء مجلس الدولة و ١٦٠٦ لسنة ١٩٦٩ باعادة تعيين أعضاء إدارة قضايا الحكومة و ١٦٠٧ لسنة ١٩٦٩ باعادة تعيين أعضاء النيابة الادارية - وجميعها تحمل نفس التاريخ ١٩٦٩/٨/٣١

والوسيلة التى لجأ اليها الحاكم فى الاعتداء على القضاء سنة ١٩٥٥ ثم سنة ١٩٦٩ ، هزت النظام القانونى هزة عنيفة ، وصعدت كل الضمانات التى كان المشرعون قد أجهدوا أنفسهم طويلا فى ايداعها الدساتير والقوانين . فلقد ابتدع له ناصحوه أسلوب اعادة تعيين رجال القضاء حتى لا يقال بأنه سعى الى عزلهم أو نقلهم ، وكأنه كان يملك أن يلغى وجودهم واستقرارهم فى مراكزهم وأن يبقينهم معلقين بين السماء والأرض حتى ينعم على من يشاء الانعام عليه بالعودة الى مركزه !

وخلال الفترة المحددة لاعادة التعيين عصف بكافة الهيئات المسئولة عن القضاء واغتصبت سلطاتها لحساب الحاكم الذى كان يعمد الى الانتقام من كل من شككت التقارير السرية البغضية فى ولائه له ! !

لقد كان نظام الحكم بوليسيا فى كل مكوناته ومناحيه ، ولم يكن الحاكم واتباعه والمنتفعون من حوله - يطبقون أى اعتراض على تصرفاتهم او مساس بسلطانهم ، ولو من جانب السلطة المكلفة من قبل المشرع الدستورى برقابة اعمالهم والمنوط بها حماية المشروعية والحقوق والحريات وهى القضاء .

وبالرغم من أساليب الأرهاب والتهديد ووسائل التجسس والايقاع التى سلطت على القضاء من الأجهزة البوليسية الخارجية ومن الأجهزة السرية داخلة- إلا أن

قضاءنا سجل مواقف خالدة أدى فيها رسالته بشجاعة واستقلال رائعين ، ولم يتردد في أن يقضى بما اقنعه به من براءة متهم أعلن رئيس الجمهورية ادانته قبل أن يحاكم (قضية السمنى) أو بأن يقضى ببراءة متهمين أعلنت أجهزة المباحث والشرطة العسكرية والاعلام عن ادانتهم قبل محاكمتهم وأن يصمم على الحكم ببراءتهم حتى بعد أن ألغى رئيس الجمهورية حكما أول ببراءتهم وأمر بإعادة محاكمتهم لترجيحه ادانتهم (قضية محمود عبد اللطيف وآخرين) .

ولم يتردد القضاء في أن يؤكد تمسكه باستقلاله وحياده وأدائه لرسالته في اعلاء سيادة القانون وحماية الحقوق والحريات رغم الحملات العنيفة التي شنتها أجهزة الحاكم واستهدفت الزج بالقضاء في مجال السياسة عن طريق تنظيمات الاتحاد الاشتراكي الخاضعة لسيطرة الحاكم المطلقة .

وكان لابد أن تخف هذه المعركة الرهيبة آثارها ، وعلى الأخص في الصراع بين الحكومة والأفراد أمام مجلس الدولة ، وبالذات في مجال الحقوق والحريات .

فقضاء مجلس الدولة كان يتسم في اتجاهاته الأولى بحماس شديد لتوسيع الحقوق والحريات والحد من سلطات الدولة ، ولكن اتجاهاته المتطورة الى ما قبل نفاذ دستور سنة ١٩٧١ كانت أقل حماسا في هذا الصدد .

الاتجاهات الأولى في قضاء مجلس الدولة

ان الاتجاهات الأولى في قضاء مجلس الدولة - وقبل أن يتأثر بالوسائل التي سلطت عليه سالفة البيان ، تجلت في تقديس الحقوق والحريات وعدم اخضاعها الا لأقل قدر من القيود ، كما تجلت في فرض رقابة جديده على دستورية القوانين ومشروعية اللوائح واخضاع سلطات الحكومة للقيود التي تحول دون اساءة استعمالها أو الانحراف بها عن الأهداف المخصصة لها .

ففي تقديس الحرية الشخصية :

قضت محكمة القضاء الإداري بجلسته ١٩٥١/٣/٨ في القضية رقم ٢١٧ لسنة ٤ ق بأن :

« الحرية الشخصية هي ملاك الحياة الانسانية كلها لا تخلقها الشرائع ، بل تنظمها ، ولا توجد لها القوانين بل توفق بين شتى مناحيها ومختلف توجيهاتها لتتحققا للخير المشترك للجماعة ورعاية للصالح العام ، فهي لا تتقبل من القيود الا ما كان هادفا الى هذه الغاية مستوحيا تلك الأغراض .

لا نزاع في أن تصرف الحكمدار باصداره أمرا بحلق شارب المدعى ينطوي على اعتداء صارخ على حرية المدعى الشخصية وليس له أدنى مسوغ أو مبرر لما تتحمل به الحكومة من أن المدعى اتصل بالصحف وسمح لها بالتقاط صورته في أوضاع مختلفة مما يتنافى مع الاحترام ويخل بالكرامة العسكرية فسبيله ان كان له وجه المسألة والحساب لا اتخاذ هذا الاجراء العاتى الذى اتخذ ، كذلك ما تشير من أن المدعى هو الذى نفذ الأمر طواعية واختيارا ، من جهة تأباه ظروف الحال وتنكره ، ومن جهة أخرى فهو حتى لو صح لا ينفى عن الأمر بطلانه وما يوصم به من جور وعدوان » - مجموعة السنة الخامسة القاعدة ١٦٤ ص ٦٩٩ .

وقضت بجلسته ١٩٥٣/١/١٢ في القضية رقم ١٤٧٤ لسنة ٥ ق بأن :

« الحرية الشخصية حق مقرر لا يجوز الحد منه أو انتقاصه الا لمصلحة عامة في حدود القوانين واللوائح ودون ما تعسف أو انحراف في استعمال السلطة وقد كفلتها دساتير العالم جمع وقررت لها من الضمانات ما تسمو به عن المآرب الشخصية وتنأى بها عن الهوى وتكفل لابناء البلاد جميعا تمتعهم بحقوقهم الفردية وهي لا تتقبل من القيود الا ما كان يهدف منها للخير المشترك للكافة ورعاية الصالح العام . ان حق التنقل وهو فرع من الحرية الشخصية للفرد لا يجوز مصادرته بغير علة ولا مناهضته دون مسوغ أو تقييده بلا مقتضى والمدعى سبق أن صرح له بالسفر خارج القطر لأعماله التجارية مرتين ولا خطر من مغادرته البلاد على أمن الدولة وسلامتها وقد وافقت ادارة الأمن العام على التصريح له بتجديد جواز سفره طبقا للبيان الذى أدلى به النائب عن الحكومة ، لهذا فما كان هناك مبرر لتقييد حريته الشخصية والامتناع عن تسليمه جوازه ومن ثم تكون الدعوى على أساس سليم من القانون متعينا بالحكم بطلبات المدعى فيها » - مجموعة السنة السابعة القاعدة ١٩٠ ص ٣٠٢ .

وقضت بجلسته ١٩٥٤/١١/٢٤ في القضية رقم ١١٤٣ لسنة ٦ ق :

« ان خطوره الشخص عن الامن واستقام ، لدى يكون سببا جديا يبرر اتخاذ أمر بالقبض على المدعى واعتقاله ، يجب أن يستمد من وقائع حقيقية منتجة في الدلالة على هذا المعنى ، وأن تكون هذه الوقائع أفعالا معينة يثبت ارتكاب الشخص لها ، ومرتبطة ارتباطا مباشرا بما يراد الاستدلال عليه بها ، ومجرد انتماء المدعى - لو صح - الى جماعة ذات مبادئ متطرفة أو منحرفة عن الدستور أو النظام الاجتماعى لا يعنى - حتما وبذاته - اعتباره من الخطرين على الامن بالمعنى المقصود من هذا اللفظ على مقتضى قانون الأحكام العرفية ما دام لم يرتكب - فعلا وشخصيا - أمورا من شأنها أن تصفه حقا بهذا الوصف » - مجموعة السنة التاسعة القاعدة ٥٠ ص ٥٦ .

وفى تقديس حرية الاجتماع :

قضت محكمة القضاء الإدارى بجلسته ١٩٥١/٧/٣١ في القضية رقم ١٣٢٠ لسنة ٥ ق :

« = اذا كان القرار المطلوب وقف تنفيذه يقف في سبيل استعمال حق مشروع قرره القانون وأكده الدستور لغاية سامية افصح عنها قانون الاجتماعات فى ديباجته وهي تيسير اشتراك الناس فى الحياة العامة للبلاد فتعطيل هذا الحق الذى هو احدى الحريات العامة ومنع استعماله فى هذه المناسبة الوطنية الى أن يفصل فى الدعوى موضوعا ، انما هو أمر يفوت الغاية المقصودة من الاجتماع ويجعل نتائج القرار مما يتعذر تداركها ..

= ان حق الاجتماع ليس منحة من الادارة ، تمنعها أو تمنحها كما تشاء ، بل هو حق أصيل للناس اعترف به القانون وأكده الدستور ، ولذا فهو لا يقتضى طلبا من قبل صاحب الشأن ولا يلزم لنشؤته صدور قرار الادارة بالترخيص فيه ، وانما هو مستمد من القانون وفقط يجب عليه ان أراد استعماله أن يخطر الادارة بزمان الاجتماع ومكانه وغير ذلك عن البيانات التى نص عليها القانون وسلطتها فى منع الاجتماع وفى فضله هي سلطة استثنائية وهي تخضع لرقابة المحكمة لتعرف على ما اذا كان استعمالها مطابقا للقانون نصا وروحا أم أنه ليس كذلك » - مجموعة السنة الخامسة القاعدة ٣٧١ ص ١١٥٠ .

وقضت بجلسة ١٩٥٣/٣/٩ فى القضية رقم ١٥٠٧ لسنة ٥ ق بأن :

« الحريات العامة فضلا عن أنها حقوق طبيعية للأفراد فى كل دولة فإن الدستور المصرى الذى كان مطبقا على واقعة الدعوى قد اعترف للأفراد بحريتى الاجتماع والتظاهر السلمى فى الباب الثانى الخاص بحقوق المصريين وواجباتهم ، وقد بان من الرجوع الى هذه النصوص ومن الأعمال التحضيرية أن القصد منها مخاطبة السلطات التشريعية وقد وردت نصوص الدستور فى شأن هذين الحقين مطلقه اللهم الا من قيد الأخطار عنها لجهة الادارة عن مكان الاجتماع أو التظاهر وزمانه .
وانه وإن كان الدستور قد أباح تنظيم استعمال هذين الحقين بقانون لم يقصد الى الانتقاص منهما ومن ثم يكون كل قانون يصدر ولو من السلطة التشريعية المختصة عقيدا لهذين الحقين غير دستورى ، ولا حجة فى القول بأن قانون الاجتماع قد صدر قبل الدستور ونصت مواده على اعطاء السلطة التنفيذية سلطة تقدير الظروف والملايسات مما يسمح لها بتقرير منع الاجتماع أو التظاهر ، لا حجة فى ذلك لانه يصدر الدستور وعلان الحريات يسقط كل ما يناقضها من قوانين ، - مجموعة السنة السابعة القاعدة ٣٦٩ ص ٦٢٧ .

وفى تقديس حق تكوين الجمعيات :

قضت محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٥١/٩/١٧ فى القضية رقم ١٩٠ لسنة ٣ ق بأن :

« = جمعية الاخوان المسلمين تكونت فى ظل ذلك الحق الاصيل فى تكوين الجمعيات الذى أعلنه الدستور وقرر قيامه فاكسبت صفتها القانونية كما تمتعت بشخصيتها المعنوية منذ تكوينها وفق المبادئ المقررة من اسناد هذه الشخصية الى كل هيئة استوفت عناصرها وتوافرت لها مقوماتها من ارادة خاصة ونظام تبرز به الادارة وتظهر ، ومن ذمة مالية مستقلة عن ذمم أعضائها ثم صدر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ بعدئذ ، واذ حوى بعض القيود بالنسبة للجمعيات الخيرية والمؤسسات الاجتماعية التى نظمها ، وكانت أحكامه وتنظيماته تتناول الجمعيات القائمة عند صدوره ، وكان من أوجه نشاط جمعية الاخوان المسلمين أعمال الخير والبر فقصد سجلت الجمعية أوجه نشاطها الخيرية فى وزارة الشئون الاجتماعية ، وبذلك استوت فى ظل القانون العام ووفق أحكام القانون الخاص خلقا سويا متكاملًا .

= لا وجه لما تتحدى به وزارة الداخلية من أن القانون المدنى الجديد لم يعترف لأمثال جمعية الاخوان المسلمين فى مناحيها وأغراضها بالشخصية المعنوية ذلك أن نصوص هذا القانون لم تأت فى هذا الشأن بأحكام انشائية تجب ما سبقها بل قنن القواعد التى كانت سائدة قبله ، وما جرى عليه القضاء واستقرت عليه أحكامه من الاعتراف بالشخصية المعنوية للجمعيات ، - مجموعة السنة السادسة القاعدة ٥٨٣ ص ١٣٢٧ .

وفى تأكيد حق رقابة دستورية القوانين وحماية النصوص الدستورية المقررة للحقوق والحريات وخاصة الحق فى التقاضى وفى المساواة :

قضت محكمة القضاء لادارى بجلسة ١٩٥٢/٦/٢١ فى القضية رقم ١٠٩٠ لسنة ٦ ق :

» = ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه ليس فى القانون المصرى ما يمنع المحاكم المصرية من التصدى لبحث دستورية القوانين من ناحية الشدل ومن ناحية الموضوع على السواء . . .

= ان الدستور وحده هو الذى يملك أن يقرر مدى ما لكل سلطة من السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية من الرقابة على كل من السلطتين الأخرين ومدى ما ينبسط عليها هى ذاتها من الرقابة .

= عند سكوت الدستور عن النص صراحة على اطلاق الرقابة القضائية أو على منعها وهذا هو موقف الدستور المصرى - يتعين الرجوع الى الأصول الدستورية للنظر فيما يملك القضاء ازاء قانون يطلب تطبيقه ويكون هذا القانون متعارضاً مع الدستور .

= من الأصول الدستورية أن يطبق القضاء القانون فيما يعرض له من الأقضية ، والقانون هنا هو كل قاعدة عامة مجرد أيا كان مصدرها سواء كان هذا المصدر نصاً دستورياً أو تشريعياً يقرره البرلمان أو قراراً إدارياً تنظيمياً . . . فاذا تعذر على القضاء تطبيق هذه التشريعات جميعاً لما يوجد بينها من تعارض وجب عليه أن يطبق القانون الأعلى مرتبة وأن يستبعد من دائرة التطبيق القانون الأدنى اذا تعارض مع القانون الأعلى . . .

= ان القول بأن القضاء يفسر الدستور تفسيراً رجعياً بحكم طبيعته المحافظة وانه يخشى على التشريع التقليل والزعزعة اذا ما تولت المحاكم النظر فى دستوريته فاختلفت وتفاوتت تقديرها وان الكلمة العليا هى للبرلمان بحكم تمثيله للأمة - هذا القول لا مفتح فيه . فان القائلين برجعية القضاء أقل عدداً وشأناً اذا قيسوا بالمحذرين من الخروج على أحكام الدستور . أما تقليل التشريع وزعزعته فيعصم منهما ان الكلمة الأخيرة فى دستورية التشريع ستكون حتماً لاحدى محكمتين هما على رأس النظام القضائى وفى الصدارة منه . واذا كان البرلمان هو الممثل للأمة فأولى به ألا ينحرف عن أحكام الدستور ومبادئه فالدستور وحده هو الذى له الكلمة العليا وعند أحكامه تنزل السلطات جميعاً - مجموعة السنة السادسة القاعدة ٥٨٧ ص ١٣٥٨ .

وقضت بجلسة ١٩٥٦/٥/٢٠ فى القضية رقم ١٤٠٨ لسنة ٥ ق بأن :

» منع سماع الدعوى فى أى تصرف أو امر أو قرار صدر عن السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية ، كما تقضى بذلك المادة الثانية من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ ، هو اعفاء لهذه السلطة من أية مسئولية ترتبت على تصرفاتها المخالفة لقانون الأحكام العرفية ذاته ، واعفاء سلطة عامة اعفاء مطلقاً من كل مسئولية تحققت فعلاً فى جانبها من شأنه أن يخل اخلاصاً تاماً بحقوق الأفراد فى الحرية وفى المساواة فى التكاليف والواجبات ، وهى المبادئ الأساسية التى نص عليها الباب الثانى من دستور سنة ١٩٢٣ الذى صدر فى ظله القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ ، كما نصت عليها المبادئ العامة فى كل من الاعلان الدستورى الصادر فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ والصادر فى ١٨ من يونيو سنة ١٩٥٣ ، وتقضى بأن المصريين لدى القانون سواء بما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات ، وان الحرية الشخصية وحرية الرأى مكفولة فى حدود القانون ، وان للملكية وللمازل حرمة وفق أحكام القانون . وكذلك نص الباب الثالث من مشروع دستور الجمهورية المصرية سنة ١٩٥٦ على أن الدولة تكفل الحرية والأمن والطمانية وتكافؤ الفرص لجميع المصريين الذين هم لدى

القانون سواء ، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة ، وان القانون يكفل حق الدفاع أصالة أو بالوكالة وبذلك يكون القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ السالف الذكر قد جاء مخالفاً - فيما تضمنه من نص المادة الثانية منه - لأحكام الدستور الذي صدر ذلك القانون في ظله ، بل هو مخالف أيضاً لجميع المبادئ والأحكام التي صدرت خلال فترة الانتقال ، بل وتلك التي جاء بها مشروع دستور الجمهورية المصرية المعلن في ١٦ من يناير سنة ١٩٥٦ ، - مجموعة السنة العاشرة القاعدة ٢٤٦ ص ٣٣٤ .

وبلغ الحرص بمحكمة القضاء الإداري على انفاذ مبدأ المساواة بين المواطنين حدا جعلها تقضي بجلسة ١٩٥٣/٦/٩ في القضية رقم ٩٤٥ لسنة ٦ ق بأن نقل مصباح الانارة المجاور لمنزل المدعى ليس اجراء ماديا تتولاه هندسة المجلس البلدى « لأن المدعى انما يطعن في قرار الوزارة بالمصادفة على قرار المجلس البلدى الخاص بنزع المصباح من مكانه وهو قرار ادارى نهائى يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة . وأن الأسباب التى تذرع بها المجلس البلدى فى نقل المصباح المقام أمام منزل المدعى لا تؤدى الى النتيجة التى ذهب اليها فضلا عن أنها تناقضى الاسس التى يجب أن تسير عليها المجالس البلدية فى القيام على مرفق الانارة فالقرار المطعون فيه يكون والحالة هذه مخالفا للقواعد القانونية والتنظيمية العامة الخاصة بمرفق الانارة والتى يجب أن تسير عليها المجالس البلدية التى تتولى ادارة هذا المرفق بما فى ذلك وجوب مراعاة المساواة فى توزيع الخدمات البلدية وهى تلك الخدمات التى تجبى فى مقابلها الرسوم البلدية فى حدود القانون - مجموعة السنة السابعة القاعدة ٧٦٤ ص ١٥١٦ .

وفى تقديس الحقوق والحريات وخاصة حرية الصحافة وفى تقييد أعمال السيادة ونظام الحكم العرفى أو الطوارىء :

قضت محكمة القضاء الإدارى بجلسة ١٩٥١/٦/٢٦ فى القضية رقم ٥٨٧ لسنة ٥ ق بأن :

= قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن أعمال السيادة هى تلك الأعمال التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارة فتباشرها بمقتضى هذه السلطة العليا لتنظيم علاقتها بالسلطات العامة الأخرى داخلية كانت أو خارجية ، أو تتخذها اضطرارا للمحافظة على كيان الدولة فى الداخل أو للذود عن سيادتها فى الخارج وهذه وتلك انما هى أعمال وتدابير تصدر عن سلطان الحكم لا عن سلطة الادارة ، والضابط فيها معيار موضوعى يرجع فيه الى طبيعة الأعمال فى ذاتها لا الى ما يحيط بها من ملاسبات عارضة

= القرارات الادارية العادية التى تتخذ تنفيذا للقوانين واللوائح ليست من أعمال السيادة فى شئ ، وما دام هناك نص يتضمن ما يجب اتخاذه من الاجراءات ، أو ما يلزم توافره من الشروط لاتمام عمل من أعمال الادارة ، فالقرار الإدارى الذى يصدر بالتطبيق لهذا النص يندرج فى دائرة أعمال الحكومة العادية حتى لو كان هذا القرار انما هو تطبيق لاجراء يعتبر من أعمال السيادة كما هو الشأن فى القرارات الفردية التى تتخذ تنفيذا للأحكام العرفية

= يستخلص من النصوص الواردة فى الدستور فى باب حقوق المصريين العامة وواجباتهم والأعمال التحضيرية للجنة الدستور ان هذه النصوص التى تقرر الحقوق العامة للمصريين انما هى خطاب من الدستور للمشروع يقيد فيه من حرية الشرع نفسه ، فتارة يقرر الدستور الحرية العامة ويبيح للمشروع تنظيما من غير نقص

أو انتقاس ، وطورا يطلق الحرية اطلاقا لا سبيل له الى تقييدها أو تنظيمها ولو بتشريع .

= ان الحريات العامة في مصر ، اذ أجاز الدستور تقييدها ، لا تقيد الا بتشريع . وهذا هو أيضا المبدأ الذي انعقد عليه اجماع رجال الفقه الدستوري . فقد قرروا ان (ضمانات الحقوق) هي نصوص دستورية تكفل لأبناء البلاد تمتعهم بحقوقهم الفردية ، وهي تسمو الى مرتبة القوانين الدستورية فتكون معصومة لا سلطان للمشرع عليها الا اذا أجاز الدستور تنظيمها بنص خاص ، وفي هذه الحالة يتعين أن تكون القيود التي ترد عليها قيودا تقررها القوانين .

= ان حرية الصحافة هي احدى هذه الحريات العامة التي كفلها الدستور . ولما كانت لا يقتصر أثرها على الفرد الذي يتمتع بها ، بل يرتد الى غيره من الأفراد والى المجتمع ذاته . لذلك لم يطلق الدستور هذه الحرية ، بل جعل جانب التنظيم فيها أمرا مباحا ، على أن يكون هذا التنظيم بقانون - مجموعة السنة الخامسة القاعدة ٣٥٧ ص ١١٠٠ .

وقضت بجلسة ١٩٥٢/٦/٣٠ في القضية رقم ٥٦٨ لسنة ٣ ق بان :

= نظام الأحكام العرفية في مصر وان كان نظاما استثنائيا الا أنه ليس بالنظام المطلق بل هو خاضع للقانون ووضع الدستور أساسه وبين القانون أصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه فوجب أن يكون اجراءه على مقتضى هذه الأصول والأحكام وفي نطاق هذه الحدود والضوابط والا كان ما يتخذ من التدبير والاجراءات مجاوزا لهذه الحدود أو منحرفا عنها عملا مخالفا للقانون تنبسط عليه رقابة هذه المحكمة - وكل نظام للحكم أرسى الدستور أساسه ووضع القانون قواعده هو نظام يخضع بطبيعته مهما يكن نظاما استثنائيا لمبدأ سيادة القانون ومن ثم لرقابة القضاء اذ مهما كان المصدر التاريخي الذي استقى منه المشرع هذا النظام فليس من شك في أن الاختصاصات المخولة للسلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية مصدرها الرسمي هو القانون الذي تولى تحديد نطاقها فلا يجوز بحال أن تخرج عن حدود هذا النطاق - واذا كانت اختصاصات القائم على اجراء الأحكام العرفية في مصر بالغة البسطة على غرار ما سبق من نظام عرفي ، فان ذلك أدعى الى أن تنبسط عليها الرقابة القضائية ، حتى لا يتحول نظام ، هو عي حقيقته ومرامه نظام دستوري يقيد القانون الى نظام مطلق لا عاصم منه وليست له حدود ، اذ رقابة القضاء هي دون غيرها الرقابة الفعالة التي تكفل للناس حقوقهم الطبيعية وحرياتهم العامة وعندئذ يبقى النظام في حدوده الدستورية المشروعة .

= اذا كان مرسوم اعلان الأحكام العرفية هو دون نزاع من أعمال السيادة الا أن التدابير التي يتخذها القائم على اجراء النظام العرفي سواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية ليست الا قرارات ادارية يجب أن تتخذ في حدود القانون ويتعين أن تخضع لرقابة القضاء بالطريق المباشر وغير المباشر ، مع مراعاة ما ينبغي أن يترك للسلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية - وهي تواجه ظروف استثنائية تعمل فيها على اقرار الأمن وتحافظ على سلامة البلاد - من حرية واسعة في تقدير ما يجب اتخاذه من التدابير والاجراءات بمقتضى سلطة تقديرية تختلف في مزاها ، لا في وجوب بسط الرقابة عليها ، عن السلطة التقديرية التي تتمتع بها الحكومة في الظروف العادية المألوفة - مجموعة السنة السادسة القاعدة ٥٦٨ ص ١٢٦٦ .

وفي حماية حقوق الموظفين العموميين الذين يفصلون بغير الطريق التأديبي :

قضت محكمة القضاء الإداري بجلسته ١٩٥٠/١١/٩ في القضية رقم ٥٠٣ لسنة

٣ ق بأنه :

« = وان كانت القوانين واللوائح المعمول بها لم تضع قيودا على الحكومة في فصل الموظفين قبل بلوغهم سن التقاعد عن الخدمة المقررة في القانون ، كما أنها لم توجب عليها بيان أسباب الفصل في قرارات الإالة الى المعاش ، الا أن ذلك لا يعنى أن سلطتها في ذلك تحكمية تصدر فيها عن الغرض والهوى وانما سلطة تقديرية تجد حدها الطبيعي في العلة القانونية التي أصلتها وهي المصلحة العامة - فاذا انحرفت الإدارة عن هذا الحد كان تصرفها مشوبا بإساءة استعمال السلطة وحق عليه الإلغاء .

= المفروض في قرارات الإحالة الى المعاش غير المسببة انها صدرت صحيحة ، وفي حدود المصلحة العامة ، وعلى من يطعن الغاءها لعيب إساءة استعمال السلطة أن يقيم الدليل القاطع على ذلك سواء من الظروف التي لابتستها ، أو من الحوادث التي أدت اليها أو لازمتها أو ارتبطت بها . فاذا اخفق في ذلك استمرت هذه القرارات سليمة صحيحة منتجة لآثارها القانونية ووجب على الموظف المفصول ترك الوظيفة نهائيا - أما اذا كان الأمر متعلقا بطلب تعويض عن تلك القرارات فانه يكفي لقبولها أن يتضح من أوراق الدعوى أن هذه القرارات قد صدرت اما بغير مسوغ ودون أن يأتي الموظف المفصول ما يستوجب إبعاده عن الوظيفة التي يشغلها أو في وقت غير لائق . وعلة هذا الاختلاف ترجع الى اعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة - ذلك أن أحكام القانون المعمول به تقتضى ضمانا لحسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد منح الحكومة ممثلة في مجلس الوزراء الحق في فصل من ترى فصله من الموظفين ، وعلى الأخص من يشغل منهم وظيفة ذات سلطة اذا تعذر العمل معه ، أو اذا ارتأت الحكومة انه غير محل لثقتها أو لغير ذلك من الأسباب التي تتصل بالصالح العام بغير حاجة الى بيان الأسباب . . ولكن قواعد العدالة توجب هي الأخرى تضمين الموظف المفصول في الحالة الأخيرة عن الأضرار التي لحقته بسبب قرار الفصل أو الإحالة الى المعاش . وليس ثمة تغارض بين الأخذ بأحكام هذه القواعد وبين صيانة المصلحة العامة التي تقف عند حد الحيولة دون ارجاع الموظف المفصول الى عمله » - مجموعة السنة الخامسة القاعدة ١٥ ص ٧١ .

وقضت بجلسته ١٩٥٢/٦/١٩ في القضية رقم ٢٦٨ لسنة ٥ ق بأنه :

« اذا كانت الحكومة قد استعملت سلطتها المخولة لها قانونا في إحالة الموظفين الى المعاش دون ابداء أسباب وبغير محاكمة تأديبية لأسباب تحتفظ بها دون أن تكشف عنها مستترة وراء دواعي الصالح العام فان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه اذا خلا في هذه الصورة ملف خدمة الموظف المحال الى المعاش من المآخذ التي تستوجب فصله فانه يصبح حقا مقرر له في ذمة الدولة أن تعوضه تعويضا كافيا ما دامت قد أخذته أخذ مقتدر بغير حساب ودون ابداء أسباب » - مجموعة السنة السادسة القاعدة ٥٣٩ ص ١٢٢٩ .

وقضت بأن غياب الموظف بسبب اعتقاله عسكريا لجماعة الإخوان المسلمين دون أن توجه اليه تهمة معينة تقتضى محاكمته أو تؤثر في صلاحيته للبقاء في وظيفته ، لا يصح قانونا اتخاذه من جانب الحكومة سببا لفصله من الخدمة - جلسة ١٩٥١/١/١٨ القضية رقم ٢٠٧ لسنة ٤ ق مجموعة السنة الخامسة القاعدة ١٠٣ ص ٤٥٦ .

الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة

ان الاساليب والوسائل التي سلطت على القضاء الآنف بيانها ، خلفت آثارها في اتجاهات أحكام مجلس الدولة والتي كانت قد غدت - قبل نفاذ دستور سنة ١٩٧١ - أقل حماسا من اتجاهات أحكامه الأولى في مجال حماية الحقوق والحريات وتقييد سلطات الحكومة ، حسبما يتضح ذلك على الأخص من أحكام المحكمة الادارية العليا الآتي بيانها :

ففي شأن الحرية الشخصية :

كانت محكمة القضاء الاداري قد قضت بجلسة ١٩/٤/١٩٦٠ في القضية رقم ٩٣٨ لسنة ١٣ قى بالغاء أمر عسكري باعتقال المدعى مؤرخ في ٢٣/٢/١٩٥٩ - مؤسسة قضاءها على أنه استبان لها من الاطلاع على الأوراق وعلى الجنائية رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٥ عليا قنطرة شرق أن تحريرات ادارة مخابرات سلاح الحدود عن المدعى انه من كبار مهربي المخدرات والمتجرين فيها انما قامت على الاتهام الموجه اليه في الجنائية المذكورة التي حكم فيها ببراءته مما نسب اليه من المحكمة الجنائية العليا وتصدق على هذا الحكم من مدير عام سلاح الحدود في ٣ من مايو سنة ١٩٥٨ ، وان هذه التحريرات في شأن سلوك المدعى لم تتضمن وقائع معينة تدل على خطورته على الأمن العام أو على تواتر اشتغاله بتهريب المخدرات ، بل جاءت عباراتها عامة ومرسلة .

على أن المحكمة الادارية العليا قضت بجلسة ٢٣/٣/١٩٦٣ في الطعن المقام من وزارة الداخلية وسلاح الحدود في الحكم المذكور برقم ١٧٢٠ لسنة ٦ قى - بالغاء هذا الحكم استنادا الى قولها :

« وقد استند الأمر العسكري المطعون فيه الى أصول ثابتة في الاوراق استمد منها سبب صدوره وهي تحريرات ادارة المخابرات بسلاح الحدود التي تضمنت قيام المدعى بضربين من النشاط الضار بالأمن العام ٠٠٠ ولا كانت الشبهات في هذه الحالة كافية بنص القانون للقبض والاعتقال وكانت السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية هي التي بوصفها الجهاز المسئول المختص تستجمع العناصر والأدلة المكونة لهذه لشبهات والمثبتة لها ، وهي التي تقدر مدى خطورتها على الأمن أو النظام العام ، وتحدد الوقت المناسب لتدخلها باتخاذ هذا التدبير ، فليس بلازم أن يكون الشخص الذي اتبع في حقه مثل هذا الاجراء قد سبق ادانته في واقعة معينة بذاتها والا لتعطلت حكمة تخويل الحاكم العسكري سلطة الأمر به وغلت يده عن أداء وظيفته التي منح من أجلها هذه السلطة الاستثنائية . ولا ينفي عن المدعى الشبهة التي قامت به والتي سجلها تقريراً كل من ادارة المخابرات بسلاح الحدود ومخابرات القناة وشرق الدلتا كونه قد سبق اتهامه في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٥ بتهريب مخدرات في قضية الجنائية رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٥ عليا القنطرة شرق وقضت المحكمة الجنائية ببراءته مما نسب اليه وصدق مدير عام سلاح الحدود على هذا الحكم في ٣ من مايو سنة ٥٨ لأن عدم توافر أدلة الادانة ضده في هذه القضية لا يرفع عنه ما أحاط بسوكة الماسر بالأمن العام بسبب النشاط المعزو اليه سواء في تهريب المخدرات أو في الاتجار بالأسلحة من شبهات أخرى لم تقم على هذا الاتهام وحده . » مجموعة السنة الثامنة القاعدة ٧٩ ص ٨٧٣ .

وكانت محكمة القضاء الاداري قد قضت بجلسة ٢٧/١١/١٩٦٢ في القضية رقم ٢٦٢ لسنة ١٥ قى بالغاء القرار الصادر من ادارة الجوازات بوزارة الداخلية بعدم

التصريح للمدعى بالسفر الى الخارج للعلاج . مؤسسة قضاءها على أن المدعى يعاني منذ زمن طويل من مرض الصرع ومن خلج في كتفه ، وان حق الأفراد في السفر الى الخارج هو من الحقوق المتعلقة بالحريات العامة التي كفلها الدستور ، ولا يجوز تقييدها ومصادرتها الا في الحدود التي رستها القوانين والقواعد التنظيمية العامة التي تقرها الدولة في حدود هذه القوانين ، وان القواعد التي تنظم السفر الى الخارج لم تمنع السفر للعلاج ، وان التعليمات التي أصدرتها الادارة بعرض طالبي السفر للعلاج على القومسيون الطبي العام للتثبيت من مرضهم ينبغي أن يراعى فيها أنها وازدة على حقوق عامة فلا يتوسع فيها ، وان الحالة المرضية للمدعى ثابتة من الاوراق .

على أن المحكمة الادارية العليا قضت بجلسته ١٩٦٥/٥/٨ في الطعن المقام من الحكومة في الحكم المذكور برقم ١٦٨ لسنة ٩ ق - .بالغاء هذا الحكم استنادا الى قولها :

« ان الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب أيضا فيما ذهب اليه من تأويل لبعض الحقوق والحريات العامة التي كفلها الدستور . . . صحيح أن الحرية الفردية هي الحق في عمل كل ما من شأنه ألا يضر بحقوق الآخرين . . . ولكن الحرية ليست مطلقة بل هي مقيدة بعدم اضرار الشخص بغيره ، ولهذا وجب تنظيمها على نحو يكفل منع الاسراف فيها أو اساءة استعمالها ، وكل ما في أمر هذه القيود أن تكون الحدود التي يقتضيها هذا التنظيم عامة ، وليست تحكمية . . . على أن هذا التنظيم الذي يرد على الحرية الفردية وقد يتخذ صيغة وقائية بمعنى أنه لا يصح للفرد استعمال حريته الا بعد اذن خاص من الدولة مثل الترخيص بالسفر الى خارج البلاد (قيد وارد على الحرية الشخصية في الذهاب والاياب والسفر) وقد يأخذ تنظيم الحرية الفردية صبغة علاجية أو جزائية في صورة عقوبات أو جزاءات (جنائية أو مدنية) على الاسراف في الحريات اسرافا تترتب عليه أضرار بمصالح الدولة أو بالأفراد الآخرين من أبناء الشعب » - مجموعة السنة العاشرة القاعدة ١١٩ ص ١٢٨٣ .

وفي شأن رقابة دستورية القوانين ونظام الحكم العرفي أو الطوارئ بالنسبة للحقوق والحريات وخاصة الحق في التقاضي وفي المساواة :

كانت محكمة القضاء الاداري قد قضت بجلسته ١٩٥٧/٦/٢٥ في القضية رقم ٣١٧ لسنة ٩ ق بالغاء القرار الصادر من وزير الداخلية باعتقال المدعين ، مؤسسة قضاءها على رفض الدفع المبدي من الحكومة بعدم سماع الدعوى استنادا الى القانون رقم ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ الذي نصت المادة الثالثة منه على عدم جواز الطعن في اجراء من الاجراءات التي يتخذها الحاكم العسكري تنفيذًا للسلطة المخولة بمقتضى الأحكام العرفية - باعتبار هذا المنع غير دستوري لأنه يتضمن اعفاء للسلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية من أية مسئولية تترتب على تصرفاتها حتى المخالفة لقانون الأحكام العرفية ذاته ، وحرمان الناس حرمانا مطلقا من الالتجاء الى القضاء ، وفي هذا اخلال بالجدية والمساواة والتكليف والواجبات وبالمبادئ الدستورية العامة التي تكفل الحريات العامة .

على أن لمحكمة الادارية العليا قضت بجلسته ١٩٥٨/٧/١٢ في الطعن المقام من هيئة مفوضي الدولة في الحكم المذكور برقم ٩٢٩ لسنة ٣ ق - .بالغاء هذا الحكم استنادا الى قولها :

« جرى قضاء هذه المحكمة في مثل هذه الحالة على أنه لا وجه للنعي بعدم الدستورية بدعوى مصادرة حق التقاضي ، اذ تجب التفرقة بين المصادرة المطلقة لحق التقاضي عموماً وبين تحديد دائرة اختصاص القضاء . واذا كان لا يجوز من الناحية الدستورية حرمان الناس كافة من اللجوء الى القضاء ، لأن في ذلك مصادرة لحق التقاضي ، وهو حق كفل الدستور أصله ، اذ تكون مثل هذه المصادرة بمثابة تعطيل لوظيفة السلطة القضائية ، وهي سلطة أنشأها الدستور لتمارس وظيفتها في أداء العدالة مستقلة عن السلطات الأخرى - لئن كان ذلك كما تقدم ، إلا أنه لا يجوز الخلط بين هذا الأمر وبين تحديد دائرة اختصاص القضاء بالتوسيع والتضييق ، اذ النصوص الدستورية تقضى بأن القانون هو الذى يرتب جهات القضاء ويعين اختصاصاتها . . . كما لا وجه للنعي عليه بأنه ينطوى على اخلال بمبدأ المساواة أمام القانون والقضاء ، لأن المقصود بالمساواة في هذا الشأن من الناحية الدستورية هو عدم التمييز بين أفراد الطائفة الواحدة اذا تماثلت مراكزهم القانونية ، ولم يتضمن القانون المشار اليه أى تمييز من هذا القبيل من تنطبق عليهم أحكامه ، اذ المنع من سماع الدعوى عام بالنسبة الى الناس كافة ، - مجموعة السنة الثالثة القاعدة ١٧٣ ص ١٦٩٢ .

وفي شأن أعمال السيادة وحقوق الموظفين العموميين الذين يفصلون بغير الطريق التأديبي :

كانت محكمة القضاء الإداري قد قضت بجلسته ١١/٢٠ ١٩٥٧ في القضية رقم ١٠٥٦ لسنة ١٠ ق - بإلغاء قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٩٥٥/٩/٢٨ بإحالة المدعى الى المعاش ، مؤسسة قضاءها على أن مجلس الوزراء هو الهيئة الإدارية العليا التي تهيمن على شئون الموظفين ولكن سلطته في فصل الموظفين ليست سلطة حكمية لا حد لها ولا ضوابط وإنما هي سلطة تقديرية تجب حدها الطبيعي في العلة التي أملت بها وهي الصالح العام ، وأنه وإن كان المفروض أن القرارات الإدارية غير المسببة صدرت صحيحة مستهدفة المصلحة العامة إلا أن هذا لا يعفى الإدارة من ضرورة قيام قرارها على دواع من الواقع وإبتنائه على أسباب صحيحة تحمله بحيث إذا انعدم السبب المعقول أو لاحت من التصرف إساءة استعمال السلطة بات القرار معيباً ومرد ذلك جميعه الى أوراق الدعوى وملف خدمة المدعى الذى هو الوعاء الصادق لحالته .

على أن المحكمة الإدارية العليا قضت بجلسته ١٢/٧/١٩٥٨ في الطعن المقام من هيئة مفوضى الدولة في الحكم المذكور برقم ٥٨ لسنة ٤ ق - بإلغاء هذا الحكم استناداً الى قولها :

« ان القرينة التي استنبطها الحكم المطعون فيه ، فمالت به الى الاقتناع بأن القرار الصادر بفصل المدعى من الخدمة لم يرقم على سبب يبرره ، وهو خلل ملف خدمته مما يصح أن يكون سبباً لفصله مع احتوائه في الوقت ذاته على ما يزكيه وعدم إفصاح الإدارة وقتذاك عن السبب الحقيقي لفصله - هذه القرينة غير كافية ، ذلك أن ملف الخدمة وإن كان هو المراجع الرئيسى فيما يتعلق بمراحل حياة الموظف في الوظيفة . . . إلا أنه غنى عن القول أن ليس معنى هذا أنه هو المصدر الوحيد الذى يجب الاقتصار عليه وحده في كل ما يتعلق بالموظف من بيانات ومعلومات قد يكون لها أثرها في هذا الشأن . . . فقد تغيب تلك البيانات والمعلومات عن واضعي التقارير ، وقد لا يحتويها الملف ، ولكنها لا تغيب عن ذوي الشأن ممن بيدهم زمام

الأمر ، يستقونها سواء بأنفسهم بمصادرهم الخاصة أو بالأجهزة الرسمية المخصصة لاستجماع هذه البيانات والمعلومات وتخريبها واستقرائها .

= لا يلزم في مجال الفصل بغير الطريق التأديبي أن يواجه الموظف بما ينسب إليه وأن يحقق معه أو يسمع دفاعه فيه ، وإنما يكفي أن يقوم به السبب المبرر للفصل وأن يطمئن أولو الأمر إلى قيامه ، وألا يقوم دليل مقنع على عكسه بعد ذلك إذا كشفت الإدارة عن هذا السبب ، - مجموعة السنة الثالثة القاعدة ١٧٦ ص ١٧٢٩ .

وقضت المحكمة الادارية العليا بجلسته ١٩٦٣/٦/٢٩ في الطعن رقم ١٦٠٩ لسنة ٦ ق بأنه :

» = في ٤ من مارس سنة ١٩٦٣ صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ في شأن تعديل بعض أحكام قانون مجلس الدولة الذي عمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية في ١١ من مارس سنة ١٩٦٣ ونص في مادته الأولى على أن يستبدل بالمادة ١٢ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه النص الآتي (لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة . ويعتبر من قبيل أعمال السيادة قرارات رئيس الجمهورية بإحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستبعاد أو فصلهم عن غير الطريق التأديبي) .

ويؤخذ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ ومن مذكرته الايضاحية أن الشارع لعله قدر أهمية ما تنطوي عليه في ظروف تطلبت المصلحة العامة فيها اطلاق يد السلطة الحاكمة بصفتها المهيمنة على مصالح الدولة العليا . رأى لهذه العلة أن يضفى على طائفة من القرارات الادارية التي تصدر في شأن الموظفين العموميين حصانة عدم الخضوع لرقابة القضاء باعتباره اياها من قبيل أعمال السيادة بحيث تخرج من ولاية مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى فلا يختص بالنظر في الطلبات المتعلقة بها وذلك لتحقيق الحكمة المتقدمة فيها باعتبار الوظيفة العامة جزء غير منفصل عن التخطيط الشامل الذي آلت الحكومة على نفسها تحقيقه والذي يدخل فيما يتناوله اصلاح الاجهزة القائمة على ادارة المرافق العامة وحسن اختيار العاملين فيها ومؤدى هذا كف ولاية مجلس الدولة القضائية عن أن تمتد الى هذا الضرب من القرارات التي لا تخرج في الأصل من حيث طبيعتها عن كونها قرارات ادارية

= ما دامت النصوص الدستورية تنوط بالقانون ترتيب جهات القضاء وتعيين اختصاصاتها وتجعله أداة ذلك . فإن كل ما يخرج القانون من ولاية القضاء يصبح هذا الأخير معزولا عن نظره . . . وكما يملك القانون الأصل وهو اخراج عمل ما من ولاية القضاء فإنه يملك الوسيلة لهذا الاخراج فإذا وصف بعض أعمال الحكومة بأنها أعمال سيادة فإن هذا يستوى في النتيجة وتعديل ولاية القاضي في هذا الخصوص ، الأمر الذي لا جدال في أن المشرع يملكه بحكم الدستور ذاته . وإذا كان من المسلم أن للمحاكم سلطة تقدير الوصف القانوني للعمل المطروح عليها وما إذا كان يعد عملا اداريا عاديا أو عملا من أعمال السيادة فإن المشرع الذي استعملت منه المحاكم ولايتها هذه تكون له تلك السلطة كذلك

= لا حجة في النعي على مثل هذا التشريع انه ينطوى على مصادرة لحق الموظف العام في تعويضه عن فصله ، سواء بالطريق العيني وهو الالغاء أو بطريق المقابل وهو التعويض ، إذا كان القرار قد وقع مخالفا للقانون ، وعلى مصادرة لحقه في الانتصاف في هذا الشأن عن طريق القضاء ، وعلى اخلال بمبدأ المساواة أمام

القانون والقضاء - إذ أن هذا النعى لا يستقيم إلا إذا كان حق الموظف في الوظيفة العامة هو من الحقوق التي يكفلها الدستور ذاته ، وكانت وسيلة اقتضائه عن طريق القضاء هي وسيلة يقررها الدستور كذلك . . . أما إذا كان هذا الحق هو مما ينشئه القانون أو يلغيه وكانت وسيلة اقتضائه هي مما ينظمه القانون على الوجه الذي يراه ، وكان القانون لا يقوم على تمييز بين أفراد طائفة واحدة تماثلت مراكزهم القانونية ، فلا يكون ثمة وجه للنعى المتقدم . ذلك أن تقليد الموظف الوظيفة العامة بإسناد اختصاصاتها إليه وتعيينه فيها أيا كانت أدواته لا يخلق الوظيفة ولا يترتب للموظف حقاً فيها على غرار حق الملكية إذ هي ملك الدولة توليها من يصلح للاضطلاع بأعبائها . وبقاء الموظف في المركز القانوني العام المترتب على شغله ليس حقاً يرقى إلى مرتبة الحقوق الدستورية أو يقاس على حق الملكية الذي صانه الدستور بما يكفل عدم نزعها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وفقاً للقانون ، بل هو وضع شرطي منوط بصلاحيات الموظف للتهوض بأعباء الوظيفة ، العامة ، وهو أمر يخضع لتقدير الحكومة القوامه على تسيير المرافق العامة ، دون الاحتجاج بأمر له أصل حق في البقاء في الوظيفة . كما أن ثمة فرقاً بين المصادرة المطلقة لحق التقاضي عموماً وبين تحديد دائرة اختصاص القضاء بالتوسيع أو التضيق فيها ، الأمر الذي يملكه القانون بالتطبيق للنصوص الدستورية بوصفه الأداة التي ناط بها الدستور ترتيب جهات القضاء وتحديد نطاق ولايتها ، - مجموعة السنة الثامنة القاعدة ١٣٢ ص ١٤٤٩ .

وبين مما سبق جميعه أن القضاء هو أقوى ضمان لحماية الحقوق والحريات في دولة كبلادنا - لا يزال الرأي العام فيها في دور التكوين ، ولا يباشر فيها مجلس الشعب دوره الرقابي الواجب إزاء الحكومة التي تتوافر لها وسائل التأثير فيه والسيطرة الفعلية عليه للاعتبارات والحقائق السابق بيانها .

على أنه يلزم حتى يتسنى للقضاء أن يؤدي الدور الجليل المنوط به ، أن توفر له - ليس فحسب في النصوص الدستورية والقانونية وإنما أيضاً في الواقع الفعلي - كافة المقومات التي تحقق كيانه واستقلاله وتحصينه ضد جميع الوسائل التي سلطت عليه من قبل واستهدفت تقويضه ومنعه من أداء رسالته الكبرى في حماية مبدأ المشروعية ، وتأمين الأفراد على حقوقهم وحرياتهم ، وإدانة تصرفات الإدارة وأعمالها الخارجة على القانون .

ولا جدال في أنه مما يساعد القضاء على أداء هذه الرسالة - أن تنشأ المحكمة الدستورية العليا التي أوجب دستور سنة ١٩٧١ على أنشائها وأن يدعم استقلالها وأن يوسع اختصاصها ؛ وأن تعاد صياغة النصوص الدستورية المقررة للحقوق والحريات لتشمل أكبر قدر من الضمانات التي يخشى من تركها للقوانين العادية ، وهو أمر أولى بالاتباع بالنسبة لكفالة الحقوق والحريات في الأوقات الاستثنائية فلا يترك أمرها لقانون الطوارئ بسلطاته الخطيرة وتاريخه المرتد إلى عهد الاحتلال العسكري البريطاني !!

ضمانات الحريات الشخصية في ظل القوانين الاستثنائية

للدكتور حسن صادق المرصفاوى
أستاذ بكلية حقوق الاسكندرية - محام لدى محكمة النقض

مقدمة :

حرية الانسان الشخصية هي اعز ما يملك وقوام حياته ووجوده ، وأساس في بنيان المجتمع السليم . وكلما كانت هذه الحرية مصانة ومكفولة لها ضمانات وجودها كلما ازدهر المجتمع وتقدم في مدارج الرقي . وإذا مست تلك الحرية اهتزت ثقة الفرد في مجتمعه ، وتآى بنفسه عن كل ما قد يؤدي الى ذلك المساس صونا لذاته وابقاء لكيانه . ولم تخف هذه الحقيقة على مر العصور ، فلقد كانت شعلة الثورات دائما نبراسها الحرية ، واعز مطلب لها تحقيقها . وآية هذا في معرض الاشارة اعلان حقوق الفرد والمواطن في اعقاب الثورة الفرنسية ، والاملان العالمى لحقوق الانسان الذى صدر عن هيئة الامم المتحدة في عام ١٩٤٨ . وتدمج الدساتير في نصوصها احكاما تتناول صيانة الحقوق العامة للفرد واخصها حريته الشخصية .

فالمادة الثالثة من الاعلان العالمى لحقوق الانسان تنص على أن « لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه » ، وتنص المادة ٤١ من الدستور المصرى لسنة ١٩٧١ في صدرها على أن « الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تفسى » .

ومن طبيعة الامور في أى مجتمع منظم أن لا تكون حرية الفرد مطلقة دون ضوابط تنظمها ، والا لو تصرف كل فرد وفق هواه لدبت الفوضى في المجتمع . ولهذا كان من الزم الامور أن تنظم تلك الحرية بما يؤمن المجتمع ويطمئن افراده لحياة هادئة مستقره ، وهذا التنظيم يتم عن طريق القانون .

والتنظيم القانونى لابد بطبيعته ان يتضمن بعض القيود على حرية الفرد . ومن القواعد اصولية المقررة ان الاصل في الاشياء الاباحة ، والاصل في الانسان البراءة ، وان الضرورات تقدر بقدرها ، وان الاستثناء لا يقاس عليه ، وهى قواعد من المتعين مراعاتها واحترامها حين وضع القواعد التنظيمية لحريات الافراد .

وعلى هذا نجد أن القانون يجيز في بعض الاحوال المساس بالحرية الشخصية للفرد حرمة مسكنه ، بالقبض او الحبس الاحتياطى او تفتيش شخصه أو مسكنه ، ولكنه صونا للحرية يحدد صور استعمال تلك الحقوق وضمانات اعمالها على الوجه الذى تفياه المشرع ، بما لا يمس حرية الفرد الا بالقدر اللازم فقط . وهذه القيود وغيرها نجدها في التشريعات القائمة على وجه دائم ، ويكون تنظيمها غالبا في نصوص قانون الاجراءات الجنائية الذى يعتبر حاميا للحريات وكفيلًا لضمانات الحرية الشخصية .

ونلاحظ في الصور آتفة البيان صراعا ظاهريا بين مصلحتين : مصلحة الفرد في أن لا تمس حريته ومصلحة المجتمع في المحافظة على كيانه وبقائه مما يقتضى تنظيم حريات الفرد ، على أنه لما كان هذا التنظيم يأتى معارضا لطبيعة الامور فانه يجب ان يتحدد بنطاق الغاية المرجوة منه .

على أن الصراع يبدو أكثر وضوحا واشد جلاء حين يتعرض المجتمع لظروف لا تجرى بها شئونه كل يوم ، ويحتاج لجابقتها في سبيل بقاءه الى الالتجاء لاجراءات ذات طبيعة خاصة ، وتعتبر استثناء من القوانين التى تنظم الحياة العادية . وهذه الاجراءات لابد وأن تتم فى ظل القانون وفى نطاق القواعد التى يضعها لهذه الظروف الاستثنائية .

وان من شأن القوانين الاستثنائية ان تكون أكثر مساسا بحريات الشخصية من القوانين العادية ، ولكنها بدورها لها ضابط يحكمها هو أن تكون فى نطاق الغاية التى تحقق الهدف من تلك القوانين ، وبالقدر الضرورى لذلك ، اعمالا للقواعد الاصولية السالفة الذكر وهى أن الضرورات تقدر بقدرها . واذا خرجت التشريعات الاستثنائية عن الغاية المحددة لها لكأنت تتضمن اقتتاتا على الحريات الشخصية للمواطنين ، بما يؤثر فى كيان المجتمع ذاته .

وقمة القوانين التى تنظم التشريعات الاستثنائية فى مصر هو قانون الطوارئ الصادر بموجب القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، ويحتاج البحث الى بيان بعض نقاطه للتعرف على ما اذا كانت تتمشى مع الغاية التى أرادت من القانون ، وعلى وجه الخصوص مداها فى الحفاظ على ضمانات الحرية الشخصية .

قانون الطوارئ :

صدر القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن حالة الطوارئ ، والفى القانون رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الاحكام العرفية ، الذى كان قد الفى اول قانون للاحكام العرفية فى مصر بعد نشأة الحياة النيابية سنة ١٩٢٣ . وحالة الطوارئ حالة استثنائية تخرج عن المألوف العادى من الامور ، وهو أمر ظاهر من ذات العبارة . كما هو واضح أيضا من نص المادة الثانية من القانون التى بينت ان لتلك الحالة بداية ونهاية ، فهى تنص فى فقرتها الاولى على أن « يكون اعلان حالة الطوارئ بقرار من رئيس الجمهورية ويجب أن يتضمن اعلان حالة الطوارئ ما يأتى : (أولا) بيان الحالة التى أعلنت بسببها ، (ثانيا) تحديد المنطقة التى تشملها ، (ثالثا) تاريخ بدء سريانها ومدة سريانها » .

ولما كانت حالة الطوارئ تجيز اتخاذ بعض الاجراءات الاستثنائية - لا سيما ما تعلق منها بحريات المواطنين وحياتهم - فقد عنى القانون بتحديد الغاية من اعلانها حيث نص فى المادة الاولى من القانون على أنه « يجوز اعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الامن او النظام العام فى اراضى الجمهورية او فى منطقة منها للخطر ، سواء كان ذلك بسبب وقوع حرب او قيام حالة تهدد بوقوعها او حدوث اضطرابات فى الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء » : كما نص فى صدر المادة الثالثة على أن « لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ ان يتخذ التدابير المناسبة للمحافظة على الامن والنظام العام ... » .

وعلى هذا يكون من الواضح ان الغاية من اعلان حالة الطوارئ واضحة ، وهى المحافظة على الامن والنظام العام ، وذلك فى الاحوال التى لا توصل فيها القوانين

القائمة الى تلك الغاية لما تنقسم به الاجراءات من بطن . وهذه الغاية ينبغي أن تلزم المشرع في الاحكام الواردة في قانون الطوارئ ، وكذلك فيما تصدره السلطة القائمة على اعمال قانون الطوارئ من قرارات . وفي عبارة اخرى واضحة - بصدد ما نحن في بحثه - لا يكون المساس بضمانات الحرية الشخصية الا في النطاق الضيق لتحقيق الغاية من اعلان حالة الطوارئ .

والذي يعنينا في هذا البحث في صدد ضمانات الحرية الشخصية ، هو ما ورد في قانون الطوارئ في شأن الجرائم وما يتبع فيها من اجراءات التحقيق والمرافعة ، على التفصيل التالي .

التجريم والعقاب :

اصبحت قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات من المسلمات ومن ضمانات الحرية الشخصية - لا سيما بعد ظلام العصور الوسطى في أوروبا - فلا جريمة ولا عقوبة الا بناء على نص في القانون ، وهو ما لا يكون الا بصدوره من السلطة التشريعية المختصة ، التي تقدر خطورة الفعل ومدى ما يستحقه من عقاب . ولا يجوز تفويض جهة اخرى في تحديد الجرائم والعقوبات ، اللهم الا في ايسر الجرائم ومثالها مخالفة احكام اللوائح العمومية او المحلية الصادرة من جهات الادارة العمومية او البلدية او المحلية الواردة في المادة ٣٩٥ من قانون العقوبات .

وصدور القوانين المنشئة للجرائم والمحددة لعقوباتها من السلطة التشريعية لا يكون الا بعد دراسة حقة متأنية ، وموازنة بين مختلف الظروف والملازمات التي تحيط بالتشريع ودواعي اصداره ، وتكون السلطة التشريعية بعيدة عن ثورة الانفعال والتسلط التي قد تساق اليها السلطة التنفيذية .

ولقد كان متخذي القاعدة السابقة ان لا يكون للسلطة القائمة على اعلان حالة الطوارئ ان تنشئ جرائم او تفرض عقوبات ، وكل ما لها ان تتخذ الاجراءات الكفيلة بالمحافظة على الامن والنظام العام . فان رأت ان في مخالفة بعض تلك الاجراءات ما يستوجب اعتباره جريمة لجأت في هذا الصدد الى السلطة التشريعية بالطريق العادي او على وجه الاستعجال وفقا لما تنص عليه احكام الدستور .

ومع هذا فانه اقرارا لواقع الامور ينبغي أن نسلم بأن هناك من الحالات ما ترى فيها السلطة القائمة على اعلان حالة الطوارئ موجبا لاصدار اوامر لا سبيل في احترام تنفيذها فورا الا اذا شفعت بجزاء جنائي ، وهو وضع في رأينا التسليم بأساسه .

هذا وقد نصت المادة الخامسة من قانون الطوارئ الراهن على أنه « مع عدم الاخلال بأي عقوبة اشد تنص عليها القوانين المعمول بها يعاقب كل من خالف الاوامر الصادرة من رئيس الجمهورية او من يقوم مقامه بالعقوبات المنصوص عليها في تلك الاوامر على الا تزيد هذه العقوبة على الاشغال الشاقة المؤقتة ولا على غرامة قدرها اربعة آلاف جنيه . واذا لم تكن تلك الاوامر قد بينت العقوبة على مخالفة احكامها فيعاقب على مخالفتها بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز خمسين جنيها او باحدى هاتين العقوبتين » . ولا تختلف هذه المادة عن المادة الخامسة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ في شأن الاحكام العرفية ، حيث كانت تنص على أن يعاقب من خالف الاعلانات والاوامر الصادرة من السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية بالعقوبات المنصوص عليها في تلك الاعلانات والاوامر ولا يجوز أن

تزيد هذه العقوبات على الاشغال الشاقة المؤبدة ولا على غرامة بمبلغ ٤٠٠٠ جنيه مصرى ، على ان ذلك لا يمنع من توقيع عقوبة اشد حيث يقضى بها قانون العقوبات أو القوانين الاخرى » . وليس بخاف ان قانون الاحكام العرفية الصادر سنة ١٩٢٣ ، كان يخدم المستعمر أكثر مما يخدم مصالح البلاد ، حيث لم يختلف في احكامه كثيرا عن الاجراءات التى اتخذتها سلطات الاحتلال حينما فرضت الحماية على مصر : ١٠

والنصوص آنفة البيان توصلنا الى نتيجة فى غاية الخطورة ، وهى ان السلطة القائمة على اعلان حالة الطوارئ تستطيع - وفى حدود السلطة التشريعية ان تخلق من الجرائم ما يعد جنایات ، وتغير الى اشد فى نوع الجرائم القائمة فى التشريع - وهو أمر قد يغرى بالشطط ، وتنساق اليه السلطة التنفيذية ، دون ان تستطيع السلطة التشريعية حيالها تصرفا ، مهما ثابت اوامر السلطة القائمة على اعلان حالة الطوارئ من مساس وامتهان لحريات الافراد . ويكفى حتى تتمثل حقيقة خطورة هذه السلطة ان نذكر أى الافعال يمكن ان يشكل بصفة مستعجلة خطرا يستدعى تقرير عقوبة الجنایة دون الرجوع الى السلطة التشريعية المختصة .

وليس هذا البحث لمجرد النقاش الجدلى ، فالمادة الاولى من قانون الطوارئ قد بينت روح هذا التشريع والمراد منه ، ولا يتصور ان تشدد عقوبات عن بعض الجرائم القائمة فى قانون العقوبات بسبب ظروف عادية تحصل فى أى مجتمع ، لا سيما وان السلطة التشريعية قائمة بتبشير اعمالها .

فلقد اصدر نائب الحاكم العسكرى العام امرا برقم ٧ لسنة ١٩٧١ نصت مادته الثانية على ان « تضاعف العقوبة المقررة للجرائم المنصوص عليها فى المواد من ٢٤٠ الى ٢٤٣ مكررا من قانون العقوبات اذا تمت باستعمال سلاح » . والمواد المشارة اليها من قانون العقوبات خاصة بجرائم الضرب والجرح . كما نص الامر رقم ١٧ لسنة ١٩٧٣ فى مادته الاولى على ان « تكون عقوبة الجرائم المبينة فى المادة ٨١ فقرة ١ من قانون العقوبات الاشغال الشاقة المؤقتة او السجن . وتكون عقوبة الجرائم المبينة فى المادة ٨١ (١) من قانون العقوبات السجن مدة لا تتجاوز خمس سنوات وغرامة لا تتجاوز اربعة آلاف جنيه أو احدى هاتين العقوبتين . ويحكم فى جميع الاحوال بتقديم المحكوم عليه قيمة ما عاد على الدولة من ضرر بسبب فعله ، على الاقل بحال عما دخل ذمته نتيجة الاخلال او الغش » . وتنص المادة الثانية منه على انه « اذا وقع احد الافعال المبينة فى المادة ٧٨ (هـ) من قانون العقوبات بسبب اهمال أو تقصير كانت العقوبة السجن ، فاذا كان ذلك فى زمن حرب كانت العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة » . فالمادة الاولى تشدد العقاب على جرائم قائمة فعلا فى قانون العقوبات والمادة الثانية توجد جريمة جديدة : .

وبعد هذا يكون حقا الخوف من اندفاع السلطة التنفيذية فى تقرير الجرائم وتحديد العقوبات بما قد يمس بحريات الافراد . ومن الافضل ان لا تزيد العقوبة التى تفرضها السلطة القائمة على اعلان حالة الطوارئ عن سنة حبس فلا ترتفع الجريمة عن نوع الجنحة ، والا وجب الالتجاء الى السلطة التشريعية ذات الاختصاص الاصيل .

اجراءات التحقيق :

وضع المشرع اجراءات التحقيق فى الدعاوى الجنائية يبتغى ان يكفل عين

طريفها للفرد وهو في موقف الاتهام أكبر قدر ممكن من الضمانات . وبين هذا بجلاء في أنه لم يمنح سلطات التحقيق واجراءاتها لجهة واحدة ، بل نوع تلك الجهات ارتفاعا وتحقيقا لضمانات الحرية الشخصية للمتهم . ولذلك نرى أن تلك الاجراءات مقسمة بين النيابة العامة والقاضي الجزئي والمحكمة الابتدائية منعقدة في غرفة مشورة، ومحكمة الموضوع ومستشار الاحالة وقاضي التحقيق .

فاذا تطرقنا الى قانون الطوارئ نجد أن الوضع قد اختلف والضمانات قد ابتسرت حتى لتكاد تكون شكلا أكثر منها مضمونا .

فتنص المادة العاشرة من قانون الطوارئ تنص على أنه « فيما عدا ما هو منصوص عليه من اجراءات وقواعد في المواد التالية أو في الاوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية لتطبيق احكام القوانين المعمول بها على تحقيق القضايا التي تختص بالفصل فيها محاكم امن الدولة واجراءات نظرها والحكم فيها وتنفيذ العقوبات المقررة بها . ويكون للنيابة العامة عند التحقيق كافة السلطات المخولة لها ولقاضي التحقيق ولغرفة الاتهام بمقتضى هذه القوانين » .

ومما يستلفت النظر أن هذه المادة لم يكن لها مقابلا في القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ ، بل كان تنفيذ هذا القانون رهينا بقرار يصدر من الوزير المختص وفق المادة ١١ منه . وأعمالا لها صدر قرار وزير الداخلية في ١٠ ابريل سنة ١٩٤٠ - أثناء اعلان الاحكام العرفية خلال الحرب العالمية الثانية - ونصت المادة الاولى على أن « يباشر أعضاء النيابة الذين يندبون للعمل لدى المحاكم العسكرية اجراءات التحقيق في الجرائم التي تدخل في اختصاص تلك المحاكم على الوجه المبين في الباب الثالث من الكتاب الاول من قانون تحقيق الجنايات الاهلى وتكون لهم في التحقيق وفي رفع الدعوى العمومية الاختصاصات المبينة في ذلك الباب دون حاجة الى الحصول عند الاقتضاء على إذن القاضي الجزئي وموافقة رئيس النيابة .

والنص الراهن يكاد يحرم المتهم من كافة الضمانات التي وضعها قانون الاجراءات الجنائية في مرحلة التحقيق الابتدائي ، حيث أصبح يركز على كل الاختصاصات المخولة لجهة تحقيق تعتبر أعلى في الضمان من النيابة العامة ، في يد هذه الجهة أي النيابة العامة في وعلى وجه الخصوص بعض اجراءات التفتيش والضبط .

وتتجسم خطورة هذا النص في مقارنة سريعة في جرائم القانون العام التي صدر قرار رئيس الجمهورية باحالتها على محاكم امن الدولة والتي تختص نيابة امن الدولة بتحقيقها والجرائم المشار اليها في المادة الخامسة من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين في القوانين القائمة حيث تنص على أن « لا تخل احكام المواد ٩١ و ٩٥ و ١٢٥ و ١٤٣ و ١٦٢ من قانون الاجراءات الجنائية بالاختصاصات المقررة للنيابة العامة في مباشرة التحقيق طبقا للاحكام المقررة لقاضي التحقيق . ويكون للنيابة العامة في تحقيق الجنايات المنصوص عليها في الابواب الاول والثاني والثاني مكررا من الكتاب الثاني من قانون العقوبات بجانب الاختصاصات المقررة لها سلطات قاضي التحقيق ، ولا تقتيد في ذلك بالقيود المبينة في المواد ٥١ و ٥٢ و ٥٣ و ٥٤ و ٧٧ و ٨٤ و ٩٢ و ٩٧ و ١٢٤ و ١٢٥ و ١٤١ و ٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية » .

وغنى عن البيان أن المواد المشار اليها آنفا تتضمن ضمانات للحرية الشخصية

في موقف الاتهام . وللأسف كان أصل هذه المادة قائما في القانون الملغى رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة .

ويأتى بعد هذا التساؤل عن الحكمة في إيراد النصوص آنفة البيان ، فلا نجد لها إلا في القول بدواعي السرعة ، وهو أمر ظاهره الاقتناع وباطنه المساس بضمانات الحرية الشخصية . فالمسلم به أن طابع الإجراءات الجنائية بوجه عام هو السرعة ، وإذا أراد المشرع أن يعطى لهذه السرعة أهمية خاصة فهو ينص في تشريعها على وجوب نظر الدعوى والفصل فيها على وجه السرعة . ويكفى تدليلا على صحة قولنا أن نتساءل عن الوقت أو الفائدة الذي يمكن كسبه من أبعاد تلك الضمانات ، فلا نجد شيئا ، وتبقى صورة غير مطمئنة إلى تلك الإجراءات الاستثنائية .

القبض والحبس الاحتياطي :

تناولت المادة الثالثة من قانون الطوارئ المعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ التدابير التي خولت لرئيس الجمهورية اتخاذها محافظة على الأمن والنظام العام ، ومن بينها القبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والترخيص في تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية . وهذه العبارة الأخيرة تعنى أن مباشرة هذه الإجراءات لا تتقيد بأية من الضمانات الخاصة بالحرية الشخصية والواردة في قانون الإجراءات الجنائية . فضلا عن هذا فإن عمومية النص تسمح بإساءة استعمال هذا الحق والافتئات عن طريقه على الحرية الفردية ، وإية هذا عبارة المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن العام ، الأمر الذي يذكرنا بفترة من تاريخنا كان يطبق فيها ما يسمى بقانون النفي الإداري ، واستخدام للتنكيل بالخصوم السياسيين .

وإذا رجعنا إلى قانون الأحكام العرفية رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ نجده اضيق نطاقا من القانون الراهن ، فقد كانت الإجراءات محددة ومن بينها الترخيص بتفتيش الأشخاص أو المنازل في أية ساعة من ساعات النهار أو الليل ، فلم يورد عبارة توحى بالتعسف كتلك الواردة في القانون الحالي وهي « دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية » . وكذلك من بين الإجراءات « الأمر بالقبض على المشردين والمشتبه فيهم ويحجزهم في مكان أمين » . والمقصود بهؤلاء من ينطبق عليهم القانون الخاص بذلك ، فلم ترد عبارة الخطورة على الأمن العام .

ولما كان القبض والاعتقال في الصورة آنفة البيان لا يتضمن اسناد جريمة إلى المقبوض عليه أو المعتقل فقد نظم المشرع في المادة الثالثة مكررا من قانون الطوارئ المعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ إجراءات التظلم من القبض أو الاعتقال . على أن ما يستلقت النظر أن حق التظلم لا يقوم إلا بعد مرور ثلاثين يوما من تاريخ القبض والاعتقال دون أن يفرج عن الشخص ، فإذا تظلم فإن محكمة أمن الدولة تفصل في التظلم بقرار مسبب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم التظلم ، ومعنى هذا احتمال بقاء المقبوض عليه في الاعتقال مدة سنة ونصف إلى أن يفرج عنه ، هذا إلا إذا اعترض رئيس الجمهورية على قرار الإفراج وأحيل الاعتراض على دائرة أخرى لتفصل في خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الاعتراض ، ومجرد حساب هذه المدد يرى مدى خطورتها على الحرية الفردية ، لا سيما وأنها توجه نحو فرد - على ما سبق القول - لم يسند إليه اتهام معين .

وقد بينت المادة الخامسة من قانون الطوارئ العقوبات التي تقرر عند

مخالفة الاوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، ومعنى هذا ان مخالفة تلك الاوامر تشكل جرائم ، وكان لابد من تنظيم اجراءات القبض والحبس الاحتياطى ، وقد تناولت هذا الامر المادة السادسة من القانون ، وتكاد تطابق فى احكامها المادة الثالثة مكررا سالفه البيان . وهى تنص على انه « يجوز القبض فى الحال على المخالفين للاوامر التى تصدر طبقا لاحكام هذا القانون والجرائم المحددة فى هذه الاوامر . ويكون للمحكوم عليه أن يتظلم من امر الحبس لمحكمة أمن الدولة المختصة ، على أن يفصل فى تظلمه خلال ثلاثين يوما من تاريخ التظلم ، والا تعين الافراج عن المحبوس فورا . والمحكمة المختصة سواء عند نظر التظلم أو أثناء نظر الدعوى أن تصدر قرارا بالافراج المؤقت عن المتهم ويكون قرار المحكمة نافذا ما لم يعترض عليه رئيس الجمهورية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره وكانت التهمة المنسوبة الى المتهم من جرائم أمن الدولة الداخلى أو الخارجى . وإذا اعترض على قرار الافراج فى هذه الحالة أحيل الاعتراض على دائرة أخرى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الاحالة والا تعين الافراج عن المتهم فورا . ويكون قرار المحكمة فى هذه الحالة نافذا . وفى جميع الاحوال يكون لمن رفض تظلمه ان يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى ثلاثون يوما من تاريخ رفض التظلم » .

ويؤدى هذا النص الى عدة نتائج . أول هذه النتائج ان من صدر ضده امر الحبس قد يمتد به الحال محبوسا الى امد طويل الى ان يتقرر الامر بشأنه من تلقاء نفس جهة التحقيق أو المحكمة عند عرض الدعوى عليها ، وهذا فى الصيغة التى لا يتبين فيها حقه فى التظلم أو لا يباشره لسبب أو آخر . النتيجة الثانية انه بحساب المواعيد المنصوص عليها فى المادة السادسة - وبصدد جرائم أمن الدولة الداخلى أو الخارجى - يمكن بقاء الشخص محبوسا لمدة شهرين ونصف الى ان يفرج عنه . وقد يرفض طلبه فى نهاية هذه المدة ثم تدور الدائرة لمدة شهرين ونصف وهكذا . وثالثا لم يضع المشرع نهاية للمدة التى ينتهى عندها الحبس الاحتياطى ، كما هو الشأن عند تعديله لقانون الاجراءات الجنائية بذات القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ .

ومع كل هذا فان السؤال الذى يتبادر الى الذهن هو التساؤل عن الحكمة وراء كل هذه الاجراءات والمواعيد بالنسبة الى القبض والحبس الاحتياطى . وفى عبارة اوضح ما هو الضرر الذى يمكن أن يحيق بالعدالة اذا ما اتبعت القواعد الخاصة بالحبس الاحتياطى المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية ، بل ما هى الفائدة التى يمكن تصور تحققها بالنسبة الى الامن والنظام العام عند اعلان حالة الطوارئ . ولعل احساسنا بالتطبيق العملى أبلغ جواب على هذا التساؤل .

تشكيل الحاكم :

ان العدالة احساس بالاطمئنان الى نزاهة القضاء ، وتمثيل الكلمة التى ينطق بها للحق ، ولهذا كان من أسس العدالة وجوب أن يوفر للمتهم فى المحكمة ما يشعره بحيده قضائته ونزاهتهم وتمكنهم من دراسة موقفه وفهمه ثم قبول كلمة العدل . ولعل هذا ما نستشعره من المادة العاشرة من الاعلان العالمى لحقوق الانسان حين تنص على أن « لكل انسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين ، فى أن تنتظر قضيته أمام محكمة مستقلة . نزاهة نظرا عادلا علنيا للفصل فى حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه اليه » .

وتضع القوانين المنظمة للسلطة القضائية الشروط التى يلزم توافرها فيمن يلى منصب القضاء ، وأنواع المحاكم ودرجاتها واختصاص كل محكمة ، وهذا على

وجه مستقر ودائم ، وليس ثمة ما يمنع من أن تشكل محاكم معينة من داخل هذا النظام تختص بنوع معين من القضايا تتوافر على دراسته لما له من طبيعة خاصة تحتاج إلى خبرة ومراس ، كما هو الشأن بالنسبة إلى إنشاء محاكم خاصة للأحداث ، ويلاحظ فيها أن قاضيها هو من بين رجال السلطة القضائية يتمتع بالاستقلال والحماية التي تمنح لرجال القضاء .

ولكن إلى جوار هذا قد يوجد نوع خاص من المحاكم يشكل وفقا لقوانين خاصة ليخضع له فريق من الأفراد تقتضى طبيعة أعمالهم هذا التنظيم ، ولا يحكم أعمال قضائه قانون السلطة القضائية ، وهو شأن المحاكم العسكرية التي تحاكم أفراد القوات المسلحة أو أفراد هيئة الشرطة .

على ضوء هذين الاعتبارين نطرح للبحث تشكيل محاكم أمن الدولة التي ورد ذكرها في قانون الطوارئ .

ومما يستلفت النظر ابتداء ان الدستور المصرى أورد تحت عنوان السلطة القضائية نص المادة ١٧١ التي تقضى بأن « ينظم القانون ترتيب محاكم أمن الدولة ويبين اختصاصاتها والشروط الواجب توافرها فيمن يتولون القضاء فيها » .

ولابد لنا لفهم الوضع الحقيقى لمحاكم أمن الدولة ان نعود بالتاريخ إلى الوراء قليلا ، وعلى وجه التحديد إلى قانون الأحكام العرفية رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ . لقد كان هذا القانون - على ما سبق ان اشرنا - يكاد يكون صورة للأحكام العسكرية التي طبقتها سلطات الاحتلال البريطانية على مصر ، وقد صدر القانون المشار إليه ، وان كان بعد اعلان الدستور ، إلا أنه كان قبل انعقاد البرلمان فقد جاء في ديباجته بناء على ما عرضه علينا وزير الداخلية والحقانية وموافقة رأى مجلس الوزراء .

ولقد كان قانون الأحكام العرفية - قبل الفائه - ينص في المادة السادسة المعدلة بالقانون رقم ٢٣ الصادر في ١٦/٤/١٩٤٠ على أن « يصدر الحكم في الجرائم المنصوص عليها في المادة السابقة من محكمة عسكرية واحدة أو أكثر » ، وكانت المادة السادسة مكررا المضافة بموجب القانون المشار إليه تنص على أن « تؤلف المحكمة العسكرية من اثنين من ضباط الجيش من رتبة نقيب أو من رتبة أعلى منها ومن قاض من قضاة المحاكم الوطنية . وتؤلف المحكمة من ثلاثة قضاة ومن ضابطين من الضباط العظام إذا كانت الجريمة معاقبا عليها أشد من الحبس . وتعين السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية الضباط ويعين وزير العدل القضاة ، ويقوم بمباشرة الدعوى عضو من أعضاء النيابة » . وبين من هذين النصين ان هناك نوعين من المحاكم أحدهما مختص بما يعد من الجنايات والآخر بما يعتبر من نوع الجنح . وبموجب قانون الطوارئ الراهن حلت محاكم أمن الدولة محل المحاكم العسكرية ولكن في صور مغايرة وأشكال متعددة .

فلقد نصت المادة السابعة من قانون الطوارئ على أن « تفصل محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام الاوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه . وتشكل كل دائرة من دوائر أمن الدولة الجزئية بالمحكمة الابتدائية من أحد قضاة المحكمة وتختص بالفصل في الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين . وتشكل دائرة أمن الدولة العليا بمحكمة الاستئناف من ثلاثة مسبشرين وتختص بالفصل في الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة الجناية ، وبالجرائم التي يعينها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه إذا كانت العقوبة المقررة لها . ويقوم بمباشرة الدعوى أمام محاكم أمن

الدولة عضو من أعضاء النيابة العامة . ويجوز استثناء لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشكيل دائرة أمن الدولة الجزئية واثنتين من ضباط القوات المسلحة من رتبة نقيب أو ما يعادلها على الأقل ، وتشكيل دائرة أمن الدولة العليا من ثلاثة مستشارين ومن ضابطين من الضباط القادة . ويعين رئيس الجمهورية أعضاء محاكم أمن الدولة بعد أخذ رأى وزير العدل بالنسبة الى القضاة والمستشارين ورأى وزير الحربية بالنسبة الى الضباط » .

ولنا على هذا النص الملاحظات التالية :

أولاً : انه لم يخرج عن قانون الاحكام العرفية السابق عليه فى تقسيم الاختصاص النوعى بين المحاكم الى نوعين ، احدهما يختص بالجنع والمخالفات والآخر يختص بمواد الجنايات . ولكنه بعد هذا جعل تشكيل محكمة أمن الدولة الجزئية ومحكمة أمن الدولة العليا هو ذات تشكيل المحاكم العادية سواء المحاكم الجزئية أو محاكم الجنايات ، حتى بالنسبة لتشكيل النيابة العامة ، فهو لم يأت بجديد له ما يبرره فى انشاء محاكم أمن الدولة .

وهذه المادة ثانيا جعلت تعيين القضاة والمستشارين بقرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأى وزير العدل ، وهو ما قد يوحى بالاختيار المقصود ، بما قد يضع الشك فى قلب الافراد من ناحية نزاهة القاضى وعدم تأثره باتجاهات السلطة التنفيذية اذ يأتى هذا الاختيار على خلاف التقليد الذى أورده قانون السلطة القضائية من أن توزيع العمل بين قضاة المحاكم أو مستشاريها يكون عن طريق الجمعيات العمومية للمحاكم .

وثالثاً جعلت هذه المادة من سلطات رئيس الجمهورية استثناء ان يشكل محاكم أمن الدولة من العنصرين المدنى وضباط القوات المسلحة ، ولكنها لم تبين متى يلجأ رئيس الجمهورية الى هذا الاستثناء ، وما دواعيه ومبرر وجوده ، واذا كان استثناء ان يخشى من أن تكون هذه الصورة هى الغالبة . ولا شك ان وجدان الجمهور يستريح الى محكمة مشكلة من قضاة عن محكمة تشكيلها يضم العنصرين المدنى والعسكرى ، على الأقل من ناحية الاطمئنان الى الخبرة والممارسة . كما انه يستريح الى ان تجرى المحاكمة امام محكمة عادية على ان تتم محكمة أمن الدولة .

وقضلا عن هذا فانه فى تشكيل محكمة أمن الدولة الجزئية من العنصرين المدنى والعسكرى نص على أن تكون رتبة الضباط هى نقيب أو ما يعادلها على الأقل ، ولا يمكن القول الى أن حامل هذه الرتبة وحدها تؤهله لممارسة القضاء بصورة ايجابية نطمئن معها الى احكامه .

وأوردت المادة الثامنة من قانون الطوارئ صورة ثالثة من صور محاكم أمن الدولة حيث نصت على انه « يجوز لرئيس الجمهورية فى المناطق التى تخضع لنظام قضائى خاص أو بالنسبة لقضايا معينة أن يأمر بتشكيل دوائر أمن الدولة المنصوص عليها فى المادة السابقة من الضباط ، وتطبق المحكمة فى هذه الحالة الاجراءات التى ينص عليها رئيس الجمهورية فى أمر تشكيلها . وتشكل دائرة أمن الدولة العليا فى هذه الحالة من ثلاثة من الضباط القادة ويقوم أحد الضباط أو أحد أعضاء النيابة بوظيفة النيابة العامة .

وهذه المادة امرها عجيب وتمثل صورة من احتمال اساءة استعمال السلطة عند تطبيقها . واصل هذه المادة فى قانون الاحكام العرفية الملقى هو المادة السادسة ثالثاً المضافة بموجب القانون رقم ٢١ الصادر فى ٢٦ من مايو سنة ١٩٤١ وكانت

تنص على انه « فيما عدا المنطقة الداخلة في اختصاص محكمة العريش الجزئية تشكل المحكمة العسكرية المنصوص عليها في المادة السادسة من ضباط وبلا اشتراك قضاة عندما تقع الجرائم في احدى الجهات التابعة لمصلحة الحدود . وتؤلف هذه المحكمة من ثلاثة ضباط من ضباط الجيش على ان يكونوا من رتبة أعلى من رتبة صاغ في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثامنة من المادة ٦ مكررا . ويقوم أحد الضباط بوظيفة النيابة على الوجه المتبع في المجالس العسكرية » .

فهذه المادة كانت تنظم اختصاص المحاكم العسكرية المكاني ، بالنسبة الى الجهات التي تخضع في اختصاصها القضائي لمحاكم الحدود ، وما كان في الميسور بالنسبة الى تلك الامكنة تشكيل محاكم عسكرية من العنصرين المدني والعسكري ولذا كانت حكمة التشكيل آنف البيان . والان بعد ان ألغيت محاكم الحدود ، وخضعت الدولة كلها لنظام قضائي موحد ، لا يوجد في مصر مناطق تخضع لنظام قضائي خاص .

على ان الخطورة الحقيقية تتمثل في حق رئيس الجمهورية في تشكيل محاكم امن دولة من الضباط فقط بالنسبة لقضايا معينة ، الامر الذي يمثل اغراض السلطة ويولد عدم الاطمئنان في القلوب . بل واكثر من هذا خول رئيس الجمهورية ان ينص في قرار التشكيل على الاجراءات التي تطبقها المحكمة دون ان ينص على ماهية هذه الاجراءات او ما تحويه من ضمانات . ولدينا في تاريخنا المعاصر من نوع هذه المحاكم ما اشتهر باسم القضاة الذين تولوها .

اختصاص محاكم أمن الدولة :

الاصل في اختصاص محاكم أمن الدولة هو النظر في الجرائم التي تقع بالمخالفة لاحكام الاوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية او من يقوم مقامه ، وفقا لما نصت عليه المادة السابعة من قانون الطوارئ وهو ما كانت تنص عليه المادتان الخامسة والسادسة من قانون الاحكام العرفية السابق .

ولما كان اختصاص محاكم أمن الدولة هو في أساسه اختصاص استثنائي ؛ ومن ثم يجب عدم التوسع فيه وقصره على ما يحقق الغاية من اعلان حالة الطوارئ على ما سبق ان اشرنا اكثر من مرة ، فانه كان ينبغي ان يقف اختصاص محاكم أمن الدولة عند الجرائم آنفة البيان . ولكن المادة التاسعة من قانون الطوارئ تنص على انه « يجوز لرئيس الجمهورية او لمن يقوم مقامه ان يحيل الى محاكم أمن الدولة الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام » . وكانت المادة السادسة من قانون الاحكام العرفية السابق المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٤٠ تنص على انه « يجوز لمجلس الوزراء ان تخول السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية الحق في ان تحيل الى المحكمة العسكرية الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام او ما يبين منها في قرار المجلس في كل الجهة التي اجريت فيها الاحكام العرفية او في بعضها » .

وانه وان كان في رأينا ان هذا النص ليس له ما يبرره سواء في القانون الراهن او السابق بل قد يوصل الى اساءة استخدام السلطة ، كما شوهد أحيانا في الحياة العملية ، الا ان استعراض صور تطبيق هذا النص حاليا يكشف عن مداه .

لقد اعلنت حالة الطوارئ في ٥ يونيه سنة ١٩٦٧ بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ .

وقد صدر أمر رئيس الجمهورية رقم ٧ لسنة ١٩٦٧ في ١٩٦٧/٩/٢ بحالة بعض الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام الى محاكم أمن الدولة . وقد نصت المادة الاولى من القرار المشار اليه على انه « يجوز للنيابة العامة ان تقدم الى محاكم أمن الدولة الجرائم الآتى ذكرها :

أولاً - الجرائم المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني والثاني مكرر والثالث والرابع من الكتاب الثاني ، وفي المواد ١٧٢ و ١٧٤ و ١٧٥ و ١٧٧ و ١٧٩ من قانون العقوبات .

وهذه الجرائم هي الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج ، الجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل ، والمفرقات ، والرشوة ، واختلاس الأموال الأميرية والغدر ، وجنايات الحرق والنهب ، والتحرريض على قلب نظام الحكم ، وتحريض الجند على الخروج على الطاعة ، والتحرريض على بغض طائفة من الناس ، والتحرريض على عدم الانقياد للقوانين ، وإهانة رئيس الجمهورية .

ثانياً : الجرائم المنصوص عليها في المواد من ١٦٣ الى ١٧٠ من قانون العقوبات بشأن تعطيل المواصلات .

ثالثاً : الجرائم المنصوص عليها في المرسومين بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشأن التموين ورقم ١٦٣ الخاص بالتسعير الجبري وتحديد الأرباح والقرارات المنفذة لهما .

رابعاً : الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر .

خامساً : (مضافة بالأمر رقم ١٩ لسنة ١٩٦٨) الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ بشأن التجمهر ورقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ بشأن الاجتماعات العامة والمظاهرات .

سادساً : (مضافة بالأمر رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٩) جنایات السرقة المنصوص عليها في المواد ٣١٣ و ٣١٤ و ٣١٥ و ٣١٦ و ٣١٦ مكرر و ٣١٦ مكرر ثانياً من قانون العقوبات .

كما صدر الأمر رقم ١٦ لسنة ١٩٦٨ ، ونص على ان تحال الى محاكم أمن الدولة الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام القوانين رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥٨ بالزام المؤسسات العامة والشركات المساهمة والجمعيات التعاونية بتقديم بيانات عن الموظفين ، ورقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ في شأن التعبئة العامة ، ورقم ١٣٧ لسنة ١٩٦٣ في شأن حصر الكفايات والمؤهلات العلمية والاختراعات .

كما صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٦٩ بأن يحال الى محاكم أمن الدولة الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام المادة ٦٧ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية .

والتنص في الجرائم السالفة البيان لا يشعر بالحكمة التي من أجلها تحال الى محاكم أمن الدولة ولا بالغاية من اعلان حالة الطوارئ .

التصديق على احكام محاكم أمن الدولة :

ان القاضى غير معصوم من الخطأ ، فعندما تعرض عليه واقعة معينة ، فهو قد يخطئ فيها سواء من ناحية تحصيله للوقائع او اعماله لحكم القانون اعمالا صحيحا . ولذلك فانه وضعا للاطمئنان في قلوب الافراد فتح باب التظلم من الاحكام بالطعن فيها سواء بالمعارضة في حالة الحكم الغيابى او بالاستئناف لطرح الدعوى في درجة أعلى في عدد قضاتها وفي تشكيلها . وقد تعرض الواقعة - اذا كانت جنائية - على درجة واحدة ولكن في المراحل التى تمر بها قبل طرح الدعوى أمام المحكمة وفي تشكيل المحكمة ونظر الدعوى امامها مما يعطى الاطمئنان الكافى المتقاضين . ومع هذا فقد فتح باب الطعن بالنقض فى الاحكام الصادرة فى المواد الجنائية بضوابط معينة ، ليس هنا مجال الكلام عنها .

فما هو الوضع بالنسبة الى قانون الطوارئ وما هى مبرراته ؟

نصت المادة ١٢ من قانون الطوارئ على انه « لا يجوز الطعن بأى وجه من الوجوه فى الاحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة ، ولا تكون هذه الاحكام نهائية الا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية » . واعمالا لنوع من الضمان نصت المادة ١٦ من القانون على ان « يندب رئيس الجمهورية بقرار منه أحد مستشارى محكمة الاستئناف أو أحد المحامين العامين ، على أن يعاونه عدد كاف من القضاة والموظفين ، وتكون مهمته التثبت من صحة الاجراءات وفحص تظلمات ذوى الشأن وابداء الراى ، ويودع المستشار أو المحامى العام فى كل جنائية مذكرة مسببة برأيه ترفع الى رئيس الجمهورية قبل التصديق على الحكم . وفى احوال الاستعجال يجوز للمستشار أو المحامى العام الاقتصار على تسجيل رأيه كتابة على هامش الحكم » .

ولقد كانت المادة الثامنة من قانون الاحكام العرفية المعدلة بالقانون رقم ٨١ الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٤٤ تنص على أن « الاحكام التى تصدر من المحكمة العسكرية لا تقبل الطعن بأى وجه من الوجوه ، على انها لا تصبح نهائية الا بعد اقرارها من جانب السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية . فاذا كان الحكم صادرا بعقوبة أشد فى نوعها من الحبس أو بالحبس لمدة تتجاوز السنتين فانه لا يصبح نهائيا الا بعد أن يتثبت وزير العدل من صحة الاجراءات التى اتبعت » .

وهذا الذى ورد فى التشريعين الحالى والسابق وان اختلفت تفاصيلهما الا أن روحه مستمدة من الاحكام العسكرية التى تسرى على أفراد القوات المسلحة ، فلا تنفذ الاحكام الا بعد التصديق عليها من الضابط المختص سواء الامر بالتشكيل أو غيره وفق نص القانون ، ولهذه الاحكام ما يبررها بالنسبة الى حالة الضبط والربط اللازم توافرها فى أفراد القوات المسلحة .

ولكن ما هى الحكمة من الحرمان من حق الطعن بالاستئناف أو بالنقض فى الاحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة اكتفاء بفحص التظلمات أو مراجعة الاحكام من جانب مستشار أو محام عام مع من يعاونه من رجال القضاء ؟ وهل هذه الصورة تغطى الضمان الكافى لاطمئنان جمهور المتقاضين - بما أفراد الجمهور عامة - وقد رأينا فيما سبق خطورة القضايا التى تختص بها محاكم أمن الدولة ؟

ان كان الرد هو طابع الاستعجال لهذا النوع من القضايا ، فقد سبق لنا الرد على هذا بأن طابع الاجراءات الجنائية بوجه عام هو الاستعجال وأنه يجب

الفصل فى أنواع معينة من القضايا على وجه السرعة . هذا من ناحية ، ثم من جهة أخرى كيف يتأتى لمكتب المراجعة أن يراجع بتأني ذلك العدد الضخم من القضايا التى تعرض عليه وترد إليه من مختلف محاكم أمن الدولة على مستوى الجمهورية فى وقت مناسب ؟

على أن أهم ما فى الأمر هو القاعدة التى توجب تسبيب الأحكام الجنائية ، أى وجوب أن يذكر القاضى فى حكمه الاسانيد الواقعية والمنطقية والقانونية التى يخلص منها الى كلمته فى الدعوى المطروحة عليه ، ويعتبر تسبيب الأحكام من أهم ضمانات المحاكمة ، ذلك أنها تبين للأفراد الأساس الذى بنى القاضى عليه حكمه ، وإذا أريد الطعن فى الحكم وجهت المطاعن الى تلك الأسباب ، وتعين على المحكمة التى تعرض عليها الطعن ان ترد على المطاعن فى أسباب حكمها ، وهى بعد هذا مطروحة للاطلاع والدراسة . فهل يحسن القول بعد هذا ان مراجعة الأحكام تتساوى فى أثرها الواقعى وفى نفسية الجمهور مع الطعن فى الأسباب وتسبيبها .

وفضلا عما تقدم فان الفقرة الثانية أجازت الاكتفاء بتسجيل الرأى كتابة على هامش الحكم فى حالة الاستعجال . فإذا كان طابع نظر القضايا الخاصة بأمن الدولة هو الاستعجال ، ألا يضحج يضح استثناء اثبات الرأى على هامش الحكم هى القاعدة فى غالبية القضايا ، فتفقد بذلك ضمانا من أهم ضمانات المحاكمة .

وقد أعطت المادة ١٤ لرئيس الجمهورية - أو من يقوم مقامه وفقا للمادة ١٧ من قانون الطوارئ - الحق عند عرض الحكم عليه فى أن يخفف العقوبة المحكوم بها أو يبدل بها عقوبة أقل منها أو أن يلغى كل العقوبات أو بعضها أيا كان نوعها أصلية أم تكميلية أو تبعية أو أن يوقف تنفيذ العقوبات كلها أو بعضها ، كما يجوز له إلغاء الحكم مع حفظ الدعوى أو مع الأمر بإعادة المحاكمة أمام دائرة أخرى ، وفى هذه الحالة الأخيرة يجب أن يكون القرار مسببا . فإذا صدر الحكم بعد إعادة المحاكمة قاضيا بالبراءة وجب التضديق عليه فى جميع الأحوال . وإذا كان الحكم بالإدانة جاز لرئيس الجمهورية تخفيف العقوبة أو وقف تنفيذها أو إلغاؤها وفق ما هو مبين فى الفقرة الأولى أو إلغاء الحكم مع حفظ الدعوى .

وبهذا النص حل رئيس الجمهورية - أو من يندبه - محل المحكمة التى تنظر الطعن ، وإذا كان الأمر كذلك فما هو المبرر لهذه الصورة التى تمثل استثناء فى الاجراءات الجنائية العادية ؟

الدعوى المدنية أمام محاكم أمن الدولة :

الأصل فى اختصاص المحاكم الجنائية انها تنظر الدعاوى المقسامة عن الأفعال التى تشكل جرائم فى القانون ، بينما تختص المحاكم المدنية فى دوائرها المختلفة بغير ذلك من القضايا . وكان مقتضى هذا ان تنظر الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذى يحق بالفرد نتيجة لاحدى الجرائم أمام المحكمة المدنية . على أنه لما كان نظام تخصص القضاة لم يطبق بعد ، وكان القاضى الذى يفصل فى الدعوى الجنائية هو بذاته الذى يفصل فى الدعوى المدنية ، فانه توفيراً للوقت ، وبعد أن اتاحت للقاضى الجنائى فرصة دراسة عناصر الواقعة الجنائية ، أجاز له أن يفصل فى الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة المطروحة عليه ، وقد نظم قانون الاجراءات الجنائية اجراءات الدعوى المدنية فى هذه الحالة .

ولقد جاءت المادة ١١ من قانون الطوارئ بنصها على أن « لا تقبل الدعوى

المدينة أمام محاكم أمن الدولة ، ولم يكن لهذه المادة ما يقابلها من قانون الأحكام العرفية السابق . ولكن ورد في قرار وزير الداخلية الصادر في ١٠/٤/١٩٤٠ عن بيان الاجراءات التي تتبع أمام المحاكم العسكرية أنه لا تقبل الدعوى المدنية أمام المحاكم العسكرية ، وذلك في المادة الثانية منه .

وقد يحتمل أن يكون لما ورد في قرار وزير الداخلية سالف الإشارة إليه ما يبرره حينما كان تشكيل المحاكم العسكرية يتكون من أحد القضاة واثنين من ضباط القوات المسلحة ، الذين لن يتيسر لهما الدخول في فحص الدعاوى المدنية . ولكن ما مبرر النص الوارد في قانون الطوارئ الحالي وقد سبق أن عرضنا لتشكيل محاكم أمن الدولة الأصيل وهو يتكون من رجال القضاء العادي ؟ وما المبرر - بل سبيل المثال - في أن نحرم المجنى عليه في جريمة سرقة باكره من أن يطالب بتعويض ما لحقه من ضرر عن هذه الجريمة ، وذلك أمام محكمة أمن الدولة بصفة تبعية للدعوى الجنائية المعروضة عليها ؟

خاتمة :

استعرضنا فيما سبق بعض النقاط التي وردت في قانون حالة الطوارئ وتعلق بالدعوى الجنائية ، وناقشنا الحكمة التي يراد تحقيقها من ايراد الأحكام آتفة البيان ، وقد خلصنا الى أنه لا محل اطلاقا لقواعد الدعوى الجنائية الاستثنائية الواردة في قانون الطوارئ ، وأن هذا ما توصل اليه العدالة واحساس الجماهير بها ، والا لوصلنا الى حالة يخشى فيها من اساءة استعمال السلطات الواردة بالقانون بما يمس الحريات الشخصية لدى الفرد ، وهي أعز ما لديه والأساس في بنيان المجتمع وتقدمه .

العسل

سأل عمر بن عبد العزيز محمد بن كعب ، قال صف لي العدل يا بن كعب .
فقال : لقد سألت عن أمر عظيم ، كن لصغير الناس أبا ، ولكبيرهم ابنا ،
وللمثيل منهم أخا ، وعاقب الناس بقدر ذنوبهم ، وعلى قدر احتمالتهم ،
ولا تضربن لفضبك سوطا واحدا ، فتكون من التادلين .

من روائع المرافعات ...

مرافعة الأستاذ أحمد حسين المحامى فى قضية مصرع النقراشى بـاشا

(٢)

احسان معاملة عبد المجيد

لقد خفقت قلوبنا عطفا ورحمة وأنتم تستدعون عبد المجيد أحمد حسن قاتل النقراشى والمقر بعمله ، فتطلبون له مقعدا ليجلس عليه ثم تترفقون به فتسألونه اذا كان صائما أم لا ، وتسألونه اذا كان يريد ماء ليشرب ، وهذه هى الانسانية فى ذروتها العليا ، وهذا هو الدرس الذى ألقته هذه المحكمة على عبد المجيد وعلى أمثاله من الشبان الذين يركب الشيطان رؤوسهم فيتخذون من أنفسهم حكاما ويصدرون أحكاما بالقتل على زيد أو عبيد من الناس بدعوى انه قد خان أو ارتد وكفر ثم ينفذون عليه الحكم بالاعدام .

لقد كان هذا الأسلوب يمكن أن يكون له محل فى العصور القديمة عند ما كانت هذه هى الشريعة الغالبة ، عندما كانت العلاقات بين الناس قائمة على القهر والغلبة ، أما اليوم فقد وصلت البشرية الى درجة كبيرة من الرقى ، ونحن اليوم فى هذه القاعة نشهد مظهر هذا الرقى ، فهذا هو قاتل النقراشى يجلس على الكرسي ويعامل بالاحترام فى ساحة القضاء ويدافع عن نفسه ما استطاع الى ذلك سبيلا ، بل ويحتم القانون أن يوجد الى جواره أستاذ نابغة كزميل الأستاذ أحمد السادة لياخذ بناصره ... كل ذلك يتفق وروح الاسلام وتعاليم الاسلام الذى يقول لنا ادرأوا الحدود بالشبهات والمتهم برىء حتى تثبت ادانته ، فما أروع هذا الدرس تقدمونه يا حضرات المستشارين لتقولوا للمصريين جميعا أن العدالة هنا موفورة ، فمن هذا الذى يريد أن يردنا الى قانون الغابة والى قوانين الهمجية .

لستم قضاة بل أنتم أساة

واذا كنت أعتب على النائب العام كلمة تمثل فيها بالحجاج ، فأننى أحمد له عبارة أخرى أعتبرها مفتاح دفاعى فى هذه القضية وتحدد بالدقة الجو الذى يجب أن تنظر فيه هذه الدعوى - أما هذه الكلمة فقولها لكم « لستم قضاة مصر بل أنتم أساتها » .

فى هذه العبارة يا حضرات المستشارين والضباط العظام قد وصفكم سعادة النائب العام فأبدع وصفكم وسهل مهمتى وجعلها قريبة ميسورة .

لقد كنت أعددت بحثاً طويلاً لأصل منه إلى أن وظيفة القاضي في هذه القضية وأمثالها ليس مجرد إظهار نقمة المجتمع على الجاني ، ولكن وظيفته تذهب إلى أبعد من ذلك ، وهو أن يقوم بدور الطبيب الذي يجب أن يصل إلى أصل العلة وأن يشخصها ثم يعالجها العلاج الشافي حتى يسلم الجسم وينجو من معاودة العلة .

أنه يخيل إلى أنني أكون متطغلاً ، وأنا أخاطب جهاينة القانون الجنائي وعلمائه وسدنته إذا - رجت أردد على أسماعهم التطورات التي اجتازتها فكرة العقوبة ، وأنها بدأت شخصية بحثاً فكل إنسان ينتقم لنفسه ، ثم أخذ المجتمع حق العقوبة لنفسه ، ولكن العقوبة ظلت مظهرًا من مظاهر الانتقام والتنكيل ، وكانت تعتبر أخلاقاً بقانون سماوى ، ثم أصبحت تعتبر أخلاقاً بقانون أخلاقى ، وظلت العقوبة تتسم بسمة الانتقام ، ولكنها بدأت في العصور الحديثة تتحول إلى أنها وظيفة اجتماعية ، وأنها سبيل للإصلاح والهداية ، وأنها إجراء وقائي يراد منه حماية المجتمع لا أكثر ولا أقل ، فأصبحت حماية المجتمع هي الهدف المنشود ، وليس إيذاء الجاني أو تعذيبه ، وتطورت الأمور أكثر من ذلك فظهر من التطورات التي أصبحت محل اتفاق ما يقرر أن الجريمة في نهاية الأمر ليست عملاً فردياً بحثاً بل إنها ثمرة لظروف أن يستفيد من العقوبة الموقعة على الجاني أقصى فائدة .

أننى أستاذكم فى أن أتلو عليكم فقرة من كتاب استاذى الدكتور محمد مصطفى القلى بك « فى المسئولية الجنائية » ذلك الكتاب الذى نال جائزة فؤاد الأول للقانون الجنائي سنة ١٩٤٧ ، وليس وراء ذلك تقدير لقيمة الكتاب وما فيه من بحوث . قال فى معرض تسجيله للانتقادات على المذهب التقليدى الذى يجعل الجريمة ثمرة مباشرة لنفسية الجاني .

« أن الجريمة ليست بحادث عرضى ، يأتى وليد إرادة الجاني صدفه ، بل إنها ظاهرة ككل الظواهر الاجتماعية ، تتدخل فى نشوئها عوامل مختلفة شخصية واجتماعية وطبيعية . وإذا أريد مقاومة الاجرام مقاومة ناجحة ، وجب أن يجتذ الإداء من أساسه ، فتعالج هذه الأسباب التى تغذى جيش المجرمين ، وتقاوم بواسطة الإصلاحات المختلفة ، من صبحية واقتصادية وتهذيبية ... الخ وهكذا كان من شأن هذا الغرض الفاسد (أى اعتبار الجاني مسئولاً عن فعلته) أن حجب بين دعاة المذهب القديم وبين هذه الحقائق الملموسة ، وكان من أثر ذلك زيادة الاجرام زيادة مضطردة » .

هذا هو الأساس والدستور الذى ينبغى أن يكون عليه عمالكم فى هذه القضية ، وهو ما لخصه سعادة النائب العام فى هذه العبارة القصيرة الوجيزة البليغة ، لستم قضاة مصر بل انتم اساتذتها .

النقمة لن تفيده

ماذا يستفيد النقراشى باشا الآن ، وقد أصبح فى عالم الخلود ، أن تصبوا جام النقمة على بعضى أو كل هؤلاء المتهمين ، هل يردده ذلك إلى الحياة ، هل يعوض

هذا الخسارة التي أصيبت بها مصر بفقدته ، هل تتصور النياية أنها صفقة متوازنة متعادلة ، أن يقدم أى شاب على قتل رئيس الحكومة فيكون جزاؤه القتل ، هل هذا هو ما تريده النياية وما تطمئن اليه هل هذا هو ما تريده الامة ويقر عينها ؟ ان النياية يهتمها باعتبارها ممثلة المجتمع الا يتكرر هذا الحادث على أى صورة من الصور ، أعتقد ان النياية تريد من صميم قلبها ان تصل الى موطن العلة فنعالجها حتى لا يتكرر هذا الذى وقع ، وهذه هى وظيفة هذه المحكمة الكبرى ، أما العقوبة التى تقع على من يدان من هؤلاء الشبان ، فهذا أمر ثانوى وليس هو الأمر الرئيسى .

لقد أعدم الوردانى ، قاتل بطرس غالى ، فلم يردع ذلك العيسوى عن ان يتقدم لقتل المرحوم أحمد ماهر ، ولقد شنق محمود العيسوى فلم يردع ذلك عبد المجيد عن أن يقتل المرحوم النقراشى ، وتطالبكم النياية باعدام عبد المجيد وأستطيع أن أؤكد للنياية والحكم لله ، ثم لكم أن النتيجة التى سينتهى اليها عبد المجيد ، لن تكون بذات أثر يذكر فى ردع من تحدثه نفسه بارتكاب مثل هذه الفعل ، اذا لم نحاول هنا تقصى الأسباب والعلل التى تؤدى الى هذه الجرائم فنحاول أن نمنعها بالقضاء على أسبابها .

هل يعدم قاتل غاندى

والعجيب يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، أننى بينما كنت أفكر فى هذا الموضوع ، اذا بى أطالع فى جريدة « المقطم » خبرا طريفا جاءهم من الهند ، فحواء أن رأى العام الهندى منقسم الى قسمين ، فى صدد قاتل غاندى ، الذى حكم عليه بالاعدام ، ففريق يرى وجوب تنفيذ هذا الحكم ، أما الفريق الأكبر فيرى ألا ينفذ فيه الحكم وأن يكتفى بسجنه ، لأن غاندى وقد عاش رسول السلام الذى يمقت العنف ، سيقتل مرة أخرى ، اذا نفذ حكم الاعدام فى قاتله . انهم يقولون فى الهند كما أقول لكم ، ما أتفه أن يقتل قاتل غاندى ، فان قاتل أحقر الناس يقتل ، وانما العظمة كل العظمة وروعة الرسالة المقدسة التى حمل لواءها غاندى ، انما تتجلى فى الابقاء على حياة قاتله ليبقى فى سجنه مدى الحياة آية على انتصار مبادئ غاندى الذى دعا الى الحب والصفح وندد بالقتل والعنف .

هذا هو رأى الذى أميل اليه وأرجحه ، بل وأؤمن به .

الدفاع متفق مع النياية

أن الدفاع متفق مع النياية فى الأهداف التى تهدف اليها ، ويختلف معها فى الوسيلة التى تدعوكم لانتهاجها .

نحن متفقون جميعا ، ولا خلاف بيننا فى أنه يجب وضع حد للجرائم التى كانت مصر هدفا لها فى الخمس السنوات الماضية ، والتى رجعت بنا الى الوراء وكادت تزعزع كياننا وأسماءنا الى سمعتنا فى أنحاء العالمين ، حتى أصبحت بعض الدول لا تسمح لرعاياها بالسفر الى مصر ، إلا اذا كتبوا تعهدا قالوا فيه أنهم يسافرون تحت مسئوليتهم الخاصة .

أجل يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، يجب أن نتصافر جميعا ، للوصول الى هذه النتيجة ، ولست في هذا أتكلم من تلقاء نفسي ، بل ان موكلنا كانوا يصرحون بذلك طوال التحقيق فينددون بالجريمة والمجرمين .

الاسلام برىء من الجريمة

نحن متفقون مع النيابة كل الاتفاق ، لا يشذ في ذلك متهم عن متهم ، أن الاسلام برىء من الجريمة والمجرمين ، وليس سوى أخينا عبد المجيد ، من استحل القتل باسم الدين ، وزعم في التحقيق أنه فعل ذلك بتأثير فتوى من الشيخ سيد سابق ، وهي فرية لا دليل عليها من مفتريات عبد المجيد ، التي سنعود اليها بالتفصيل فيما بعد ، ولنا ما قاله السيد سابق عن نفسه في التحقيق من استنبشاعه للجريمة واستنكاره لها واستشهاده بآيات الكتاب الكريم على انكارها ، ولقد قال كلمة جليلة رائعة عندما ووجه بفرية عبد المجيد ، وكيف يقع منى ذلك وأنا أدرس كتاب الله للناس وأعلمهم أن الاسلام معناه السلام وأن المسلم من سلم الناس من يده ومن لسانه .

ولقد سمعتم في هذه القاعة شهادة أحد الاخوان المسلمين وهو نفيس حمدي ورأيتموه كيف تقل عن السيد سابق في فصاحة وطلاقة براءته من الجريمة والمجرمين وكيف دارت بين شاب متحمس وبينه حول هذه الجريمة ، فأظهر حكم الاسلام فيها وأن قتل النقراشي باشا هو كبيرة الكبائر .

بيان حسن البناء

وزعم عبد المجيد أنه فعل ما فعل تحت تأثير المرحوم حسن البناء ، وقد أصدر المرحوم حسن البناء بيان رسميا بانكار الجريمة ، يهمننا أنه بسط فيه حقيقة الاسلام بالنسبة للجريمة والمجرمين ، فقال رحمه الله :

« لقد كان هدف دعوتنا حين نشأت ، العمل لخير الوطن واعزاز الدين ومقاومة دعوات الالحاد والاباحية والخروج على أحكام الاسلام وفضائله ، تلك الدعوات التي دوى بوقها وراجت سوقها في تلك الأيام .

واذا كان ذلك كذلك ، فما كانت الجريمة والارهاب ولا العنف من وسائلها ، لأنها تأخذ عن الاسلام وتنهج نهجه وتلتزم حدوده .

ووسيلة الاسلام في الدعوى مسجلة في كتاب الله « أدع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة » والقرآن الكريم هو الكتاب الذي رفع من قدر الفكر وأعلى من قيمة العقل وجعله مناط التكليف ، وفرض احترام الدليل والبرهان وحرّم الاعتداء حتى في القتال « ولا تعتدوا ان الله لا يحب المعتدين » .

والاسلام الحنيف هو دين السلام الشامل والطمأنينة الكاملة والروحانية الصافية والمثل الانسانية الرفيعة ، ومن واجب كل مسلم ينتسب اليه أن يكون مظهرا لهذه الحقيقة التي صورها النبي صلى الله عليه وسلم بقوله :

« المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده » .

هذا هو كلام المرشد العام وانى أرجو أن تلاحظوا يا حضرات المستشارين روعة العبارة وصدقها وفصاحتها فى تصوير الاسلام ، ومن العبث أن نتصور أن قائل هذا القول الحكيم الرائع هو الذى أفتى بقتل المسلمين على أى وجه من الوجوه ؟

وما أرسلناك الا رحمة للعالمين

بغى أن أزيل شبهة قد تعلق بالنفوس ، وورد ذكرها على لسان عبد المجيد ومن لف لئه وهو تأسيه بقول الرسول أو عمله أو تأويلهم بعض آيات القرآن . لقد عاش الرسول يدعو الناس بدعوته طوال ثلاث عشرة سنة ، فلم يلق الا العنت والارهاق ، والا الاذى والاضطهاد ، فلم يأمر واحدا من أصحابه أن يقتال واحدا من هؤلاء الذين يعذبونهم ويذيقونهم الصاب والعلقم ، لم يدفع الشر بالشر ولا الاذى بالأذى ، وانما كان سبيله الصبر والاحتمال ، والدعاء لقومه بالهداية وقد كانوا أهل شرك ووثنية ، ولقد كان باستطاعته أن يدعو ربه أن يهلكهم أو ينزل عليهم رجزا من السماء كما فعل نوح من قبله عندما قال « رب لا تذر على الارض من الكافرين ديارا » أما سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام فلم تكن له الا كلمة واحدة « اللهم أهد قومي فانهم لا يعلمون » .

ولما كان الضيق يشتد به أحيانا كان الله يسرع بتذكيره أنه داعية الى سبيل الله بالحكمة والموعظة الحسنة ، فيقول له وقوله الحق : « فذكر انما أنت مذكر لست عليهم بمسيطر » ويقول له : « انك لا تهدي من أحببت ولكن الله يهدي من يشاء » ، ويقول له : « لا اكراه فى الدين قد نبين الرشد من الغى » .

كانت هذه هى سبيل الرسول الكريم طوال مقامه فى مكة وهاجر من هاجر من المسلمين هربا من العذاب والنكال ولكن احدا منهم لم يفكر فى أن ينتقم لنفسه أو يثار لآخوانه .

ثم هاجر الرسول الى المدينة وبدأت صفحة جديدة من صفحات الجهاد التى وصفها وأشاد اليها فى محكم آياته والتى يقع البعض فى الفتنة بسببها ، فيتصورون أنهم يخاطبون بهذه الآيات ويتاولونها أسوأ تأويل فيرتكبون بعض الجرائم جهلا منهم بالاسلام وروحه .

ان وضع الرسول فى المدينة يختلف عن وضعه فى مكة ، فبعد أن كان فى مكة ومن معه المؤمنون أقلية أصبح المسلمون فى المدينة أغلبية ساحقة اذ بايعه الجميع على السمع والطاعة ، وأصبح الرسول صلوات الله عليه فى مكان القيادة والصدارة ممن حوله بغير منازع أو مدافع ، بينما ظل أنصاره يعذبون ويضطهدون فى مكة ، فأنزل الله عليه آية القتال « أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وأن الله على نصرهم لقدير » . فهنا اذن من الله سبحانه وتعالى نزل على لسان رسوله جبريل الى سيدنا محمد ، فهو أمر من الله يدعوهم فيه للمقاتلة لانقاذ قوم يعذبون فى دينهم ، ويعدم فيه بالنصر المحقق ، ولقد صدق سيدنا محمد بالأمر وأنا له الله النصر .

فلم يكن الأمر أمر فتنة أو انقلاب ، ولكنها دولة ذات سيادة قامت تدافع عن أبنائها المظلومين بنص صريح من القرآن ودعوة مباشرة من الله عز وجل ، فعندما قاتل الرسول لم يكن معتديا أو مستخدما للعنف وإنما كان مدافعا عن حرية العقيدة وصادعا بأمر الله .

تحریم مكة

ولعل أروع ما يذكر في هذا الصدد ليكون الدليل على أن موضوع القتال موضوع شائك لا ينبغي أن يترك للفوضى أن الرسول بعد أن دخل مكة فاتحا عثرت خزاعة - وقد كانوا مسلمين - على رجل من هزيل وهو مشرك فقتلوه ، فغضب النبي وقام قى الناس خطيبا فقال « يا أيها الناس ان الله حرم مكة يوم خلق السموات والأرض ، فهي حرام من حرام من حرام الى يوم القيامة ، لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك فيها دما أو يعضد فيها شجرا لم تحلل لاحد كان قبلي ، ولا تحل لاحد يكون بعدي ، ولم تحلل لي الا هذه الساعة غضبا على أهلها ، ثم رجعت كحرمتها بالأمس فليبلغ الشاهد منكم الغائب . فمن قال لكم أن رسول الله قد قاتل فيهما فقولوا ان الله قد أحلها لرسوله ولم يحللها لكم يا معشر خزاعة . ارفعوا أيديكم عن القتل فلقد كثر أن نفع ، لقد قتلتم قتيلا لأدينه فمن قتل بعد مقالي هذا فأهله بخير النظرين ان شاءوا قدم قاتله وان شاءوا فعقله » .

هذا هو فعل الرسول يا حضرات المستشارين ويا حضرات الضباط العظام وغضبته لموت مشرك في مكة فاعجبوا الأقوام جاءوا بعد ذلك فقاتلوا المسلمين لا المشركين في مكة نفسها متمسحين باسم الدين ومتأسين بفعل الرسول الذي أنكر سلفا على كل من سيحاول أن يتمسح به أو يتشبهه . فسيدنا محمد لم يرسل الا رحمة للعالمين ، والدين الاسلامي هو دين الرحمة وهو دين العدل والحرية ففساد ما بعده فساد أن يتصور متصور باسم الغيرة الدينية أن يعتدى على حق أحد في الحياة والحرية .

شبهة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

هناك شبهة أخرى تجوز الالتجاء الى العنف أحيانا ولقد وقعت فيها أنا شخصا منذ خمس عشرة سنة ، وهي شبهة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وأنه يقتضى أحيانا الإنكار باليد ، ولقد بحثت هذا الموضوع بمناسبة استعدادي للدفاع عن بعض الذين اتهموا باراقة زجاجات الخمر على سبيل العنف فوجدت من مباحثي أن الأمة متفقة على أن الإنكار لسائر المسلمين لا يكون الا بالنسبان أى بالقول ، أما الإنكار باليد فلا يكون الا لولى الأمر ، والا فلو ترك لكل مسلم أن ينكر على أخيه المسلم بيده لا نقلب الأمر الى قوضى ، ولاختلط الحابل بالنابل واختلت الأمور والأوضاع ، ولذلك اتفق الفقهاء على أن الإنكار باليد فى أبسط صورته لا يكون الا بأمر ولى الأمر ، وذلك منعا للفتن ودرا للمفاسد والمضرات .

ان الشر لا يمكن محاربته بما هو أشد منه ، فاذا رأى الانسان منكرا

فاقدم على تغييره بيده فقد تنشأ من هذا مضرة أعظم وفساد كبير ، ولذلك حظروه على عامة الناس وأناطوه بولى الأمر .

انكار الاخوان للعنف والاخلال بالنظام

هذه هي قواعد الدين الاسلامي وقد كان المرحوم الشيخ حسن البنا يعرفها كل المعرفة ، ولذلك فقد كان على رأس الذين انشكروا في ذلك الوقت هذه الفعلة من أبناء مصر الفتاة . فكتب في العدد ٣٣ من النذير ، وهي مجلة الاخوان المسلمين ، ما يأتي بالحرف الواحد بعنوان « تحطيم الحانات » :

« وظلت الحكومة على هذا الجمود والانصراف عن اصلاح الاجتماعى حتى وقعت هذه الحوادث المتلاحقة . . . حوادث تحطيم الحانات ، ونحن لا نوافق على تحدى القانون بهذه الصورة ، وليس من منهاجنا نحن الاخوان المسلمين أن نسلك هذا السبيل ، وليس ذلك هرباً من التبعات المترتبة على هذا العمل ، فאלله يعلم أننا تجردنا له عن كل شيء ، من نفس وأهل ومال . . . فكلمتنا الى هؤلاء الشبان أن يكفوا عن هذه الوسيلة وأن يعملوا على تحقيق أغراضهم في حدود القانون » - انتهى كلام المرحوم حسن البنا .

وفي نفس العدد ٣٣ من النذير مقال لرئيس تحرير النذير « الاخوان المسلمون والدستور المصرى » وقد جاء فيه « وما كان لجماعة الاخوان المسلمين أن تنكر الاحترام الواجب للدستور باعتباره نظام الحكم المقرر في مصر ، ولا أن تحاول الطعن فيه أو إثارة الناس ضده وحضهم على كراهيته ، وما كان لها أن تفعل ذلك وهي جماعة مؤمنة مخلصه تعلم أن اهاجة العامة ثورة ، وأن الثورة فتنة وأن الفتنة فى النار . . . ولكن الاخوان المسلمين اعتمدا على نفس هذا الدستور سيسعون على جهد طاقتهم بالطرق القانونية لالغاء البغاء العلنى والسرى واغلاق حانات الحمر ومحال الميسر وميادين السباق وصناعات الرقص الخليع . . . » .

وكتب حضرته بنفس العدد مقالا آخر بعنوان « حنول حوادث تحطيم الحانات » جاء فيه « ان تحريم الخمر وتعاطيها أمر من اختصاص الامتثال ، فاذا قصر كان خارجا عن الكتاب والسنة ، وعندئذ يجب على العلماء وذوى الراى أن يقدموا له النصيحة ، فاذا أبى وجب على الأمة أن تجاهلته حتى تخلعه ، ومن هنا نرى الاسلام وهو دين نظام جعل حق تغيير المنكر للامشام ولم يعط هذا الحق لكل فرد من أفراد الأمة والا أصبح الأمر فوضى .

فالحكومة هي التى تقوم فى عصرنا مقام الامام ، فهي المسئولة عن تحريم المنكرات فان لم تفعل وجب على نواب الأمة أن يسحبوا ثقتهم منها ، فاذا لم يؤدى النواب واجبهم أصبح لزاما على الأمة ألا تمنحهم ثقتها وتنتخب غيرهم ، فاذا اجتمع تحت قبة البرلمان نواب مسلمون امكن القضاء على كل منكر بقوة القانون وحكم النظام . » .

من المسئول عن تحويل الاخوان

هؤلاء هم الاخوان المسلمون في سنة ١٩٣٩ ، أى منذ عشر سنوات يكرهون العنف والاخلال بالنظام ، حتى أنهم بادروا فأعلنوا انكارهم للجريمة التي وقعت من غير صفوفهم ، وأعلنوا حكم الاسلام فيها ، وقد كانت هذه الأقوال هي التي استندت اليها النيابة في ذلك الوقت للتشديد على هؤلاء المتهمين في تحطيم الحانات ، فماذا حدث حتى تحول بعض الاخوان من النقيض الى النقيض كما تقول النيابة ، فجعل سبيلهم كله عنقا واكراما وخروجا على القانون واخلالا بالنظام .

ان حسن البنا هو حسن البنا لم يتغير ولم يبدل ، والاسلام هو الاسلام فما الذي حدث حتى أدى الى هذا الانقلاب ، وما هي العوامل والعناصر التي حولت الهادئين المسلمين الودعين الى عناصر خطرة وازهاية ، كما يحلو للنسابة ان تسميهم ، هذا هو بيت القصيد في هذه القضية الذي يجب أن نصل اليه ، اذا اردنا أن نحدد المسئوليات ، وأن نعرف المجرمين الحقيقيين في هذه القضية .

صدقوني يا حضرات المستشارين ويا حضرات الضباط العظام ، أن ليس أمامكم في هذا القفص مجرمين خطرين ، فان شباب مصر أجل وأنزه من ان يكونوا مجرمين ، وانما أمامكم في هذا القفص مجنى عليهم جنت عليهم الاوضاع الفاسدة المقلوبة التي لعبت بهم وعيشت بهم فجعلتهم وقودا لتستخدمهم في قضاء أغراضها ، فلما اشتعلت النار أحرقت مشعلها ، فجاءوا اليوم يصرخون ويندبون ويشسقون الجيوب ، ويلطمون الخدود ، وينادون بالويل والثبور وعظائم الأمور .

ان وقوف هؤلاء الشبان في هذا القفص وبقاء المئات غيرهم في السجون اليوم في انتظار دورهم ليس سوى الفصل الأخير في مهزلة أو بالأحرى مأساة اشترك فيها كل رجال السلطان في الخمس سنوات الماضية ، والجميع يتحملون الوزر والمسئولية ، لا فرق في ذلك بين نيابة وبوليس أو بين رجال السياسة والأحزاب الحاكمة على اختلاف ألوانها ، فاذا وضحت أمامكم هذه الحقيقة فستأخذكم الشفقة يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، وتدركون أن هؤلاء المتهمين مجنى عليهم وليسوا جناة ، فتبرئوا الكثيرين منهم وتأخذوا من ترون ادانته بأخف العقاب لعدم تكامل مسئوليته .

فنحن متفقون مع النيابة في انكار الجريمة وانكار نسبتها للاسلام ولكننا نختلف في حقيقة المسئول عن حدوث ما حدث ، وهو ما سأكشف عنه عما قريب .

العنف لا يحل القضية

واذا كان الاسلام يأبى العنف والاكراه . فقد بقي أن نبحث اذا كان العنف والاكراه في حد ذاته يصلح لحل أى قضية من القضايا ، ونحن هنا متفقون والنيابة مرة أخرى على أن العنف لا يحل قضية ، وأن ليس هناك ما يسىء الى مصر في مستقبلها وحاضرها أكثر من أن نتخذ العنف فيما بيننا سبيلا لظهار الخلاف في الرأي أو تقدم فريق أو استملاء حزب على حزب .

وإذا كان الحاكمون في هذا البلد يقولون هذا القول فانه يهمني وأنا أمثل جانب الدفاع وأنا رجسأ أبعد ما أكون عن الحكم والسسلطان ان تؤكد هذه القاءة وأنادى بها وأصيح : لقد قتل محمود العيسوى الدكتور أحمد ماهر ليمنع اعلان الحرب الى جانب الجفء ، ولكن سلفه النقراشى باشا أسرع الى تنفيذ هذا العزم . واتخذ من جريمة العيسوى سبيلا للتضييق على البلاد ولحكمها بالحديد والنار .

ومعنى هذا أن مصر خسرت بهذه الجريمة أحمد ماهر ومحمود العيسوى الذى كان شابا نابغة ممتازا ، كان يمكن أن تستفيد منه البلاد ، وخسرت مصر حررتها وطال عذابها بسبب الجريمة ، وقد كنت واحدا ممن سجنوا زورا وبهتانا عقب مقتل ماهر باشا ، وكذلك الأستاذ حسن البنا .

وهذا هو عبد المجيد قتل النقراشى باشا دفاعا عن الاخوان المسلمين ، فلم يسرع ذلك بعودة الاخوان المسلمين كما كانوا يتصورون ، وكان من جراء هذا العمل أن مات المرحوم حسن البنا ، وشقيت البلاد بحكم ازهاى مخيف ، كاد يودى بمصر الى الدمار والهلاك .

فالعنف لا يحسم قضية فى مصر بل وفى أى بلد آخر من بلاد العالم ، وفى أى عصر من عصور التاريخ ، هذا الانقلاب الذى تم فى سوريا على يد حسنى الزعيم كان انقلابا عنيفا وان لم ترق فيه دماء ولكنه كان عدوانا على القانون وخروجا عليه ، فلم أشك لحظة فى أنه سينتهى الى هذه النهاية التى انتهى اليها ، ونرجو أن يكون ذلك آخر آلام الشعب السورى الشقيق .

لقد أعجب اقوام فى يوم من الأيام - ولم اكن منهم والحمد لله - بهتلر عندما قام فى داخل ألمانيا بعملية تطهير ، فقتل أكابر الناس بدون محاكمة وبدون شفقة ورحمة . لقد تصور الناس أن ذلك مظهر اقتدار ونجاح ، ومن الناس من يفتن بالقوة فتونا ، ولقد سار هتلر بعد ذلك مسيرة لا يؤمن فيها بغير القوة فسرعان ما جاء اليوم الذى تحطمت فيه ألمانيا وجثت على أقدامها ، وسارت الجيوش الانجليزية والروسية على جثث هتلر ورفاقه ، وحوكم جورنج وأصحابه كمجرمين أخساء .

فالعنف لا يؤدى الا الى العنف ، والخروج على القانون لا يمكن أن يؤدى الا الى الخروج على القانون .

هذا رجل كآبى مسلم الخرسائى شاد الدولة العباسية على بحر من دماء ضحاياها ، ولكنها لم تكده تقوم حتى كان هو من بين هذه الضحايا ، وهكذا صدق السيد المسيح اذ يقول « من أخذ بالسيف فبالسيف يؤخذ » .

نحن متفقون اذن يا حضرات المستشارين والضباط العظام على أننا يجب أن نستل من نفوس الشبان فى بلادنا كل جنوح لاستعمال العنف فضلا عن الجريمة ، ولكننا مختلفون فى الوسيلة التى تؤدى الى ذلك ، ومختلفون فى حقيقة المسئول عن هذه الروح التى انتشرت فى صفوف الشبان .

النيابة تتوسل بالشدة

أما النيابة ومن خلفها رجال الحكومة السابقة فقد ظنوا أن الشدة ، والشدة وحدها هي الكفيلة بعلاج هذا المرض فراحوا يبطشون وينكلون متجاهلين كل عرف وكل قانون ، فكانت النتيجة أن النار لم تزد الا اشتعالا ، ولولا أن الله سلم فكان هذا التوفيق في استبدال عهد بعهد وأسلوب بأسلوب لما علم الا الله ماذا كان يكون مصير هذا البلد .

ان رجال البوليس وهم يحاولون مطاردة المتهمين ، خارجين في ذلك عن كل قانون وكل عرف وكل ذوق ، كانوا يزرعون شرا ، لم يكن هناك جدال في أنه لا يلبث أن ينتج شرا أعظم . عندما يعتقل الأبرياء يكمن الغل في قلوب المظلومين ، فيتآلف منهم جيش جديد يفيض بالحق والغيرة في الانتقام .

عندما كانوا يسخلون البيوت ليلا ونهارا فيقبضون على كل من فيها رجالا ونساء ويزجون بهم في السجون والمعتقلات ، انما كانوا يؤسسون لجرائم جديدة توشك أن تهدم كيان هذه البلاد . لم نسمع من قبل في تاريخ هذا البلد الحديث أن أفراد أسرة قد اعتقلوا بأجمعهم لأن متهما في قضية قد ظهر في صفوفهم ، وهذه الاجراءات مهما بالغت في الشدة فهي لا تميمت الجريمة أو العنف لأنها هي في حد ذاتها جرائم عنيفة فليس لها الا أثر واحد ، وهي أن تبقى النار مستعرة .

وانما يحارب الشر بالعدل ، وتحارب الجريمة بالقانون ، وتحارب الفتنة بالقضاء على أسبابها . ان السلاح الوحيد الذي يقضي به على الجريمة هو اتفاق الجميع على احترام القانون ، ونزول الحاكمين على أحكام القانون فيشعر الناس أن هناك أساسا مكيئا يستطيعون جميعا أن يرجعوا اليه ، فلا يكون ثمة حاجة الى العنف والاكراه للتعبير عما في النفوس أو استخلاص الحقوق ، لان ذلك كله يمكن أن يتم من خلال القانون .

من هم المسئولون عن الاخلال بالقانون

فمن هم المسئولون عن الاخلال بالقانون في الخمس سنوات الماضية ؟ من هم الذين شاعوا في البلد وفي صفوف الأغرار من الشبان روح الاستهتار به ، اننى أطلب منكم أن تشيروا الى ذلك في حكمكم .

هل خاف عن مسامعكم وهل لم يصل الى علمكم أنه كانت تصدر قرارات من النيابة بحظر النشر في قضية من القضايا ثم لا يلبث الناس أن يروا محاضر التحقيق منشورة في الصحف أو بالأحرى في صحيفة معينة .

يحدث هذا ثم لا تحاسب الصحيفة ولا يجرى تحقيق لمعرفة المسئول عن هذا الاخلال الخطير .

هل خاف عن مسامعكم أو لم يصل الى علمكم أن شابا أدانته محكمة الجنايات

بتهمة قتل المرحوم أمين باشا عثمان وحكمت عليه بالسجن عشر سنوات فراحمت بعض الصحف تصور هذا القاتل باعتباره بطلا من الأبطال فتتشر مذكراته التي تفيض بالتفكير الاجرامى كما لو كانت تنشر مذكرات زعيم من أكبر الزعماء . لقد كان هذا مخالفة صارخة للقانون بل كان تشجيعا على الجريمة لا يقدم عليه أحد فى بلاد متمدنة ، ومع ذلك فان المسئولين لم يفكروا فى محاسبة هذه الجريدة على ما فعلت أو إيقافها على الأقل عن المضى فى غيها .

لا أظن أنه غاب عن مسامعكم أو لم يصل الى علمكم ان هذا المتهم قد فر من وجه العدالة وكان يتعين على الدولة أن تقلب الأرض حجرا على حجر فى سبيل البحث عنه ، ولكنه كان يعيش فى بيوت بعض الكبراء وتوسم له الصور فى شتى الأشكال والأوضاع ، فلم تتحرك النيابة ولم يتحرك المسئولون ليسألوا أصحاب الجريدة من أين جاءوا بهذه الصور ، وهى الدليل الذى لا ينقض على اشتراكهم فى التهريب والتستير وعلمهم بمكان المذنب الفار من العدالة .

لقد كان هذا عبثا صارخا بالقانون والامن والنظام ، ولكن من بيدهم الامر لم يحركوا ساكنا ، لأن الحزبية البغيضة جعلتهم يستمرثون هذه الجرائم ، لأنها موجهة الى خصومهم .

الاعتداء على النحاس باشا

والاخلال بالقانون سرعان ما يؤدى الى اخلال أشنع ، ولذلك فقد بدأت تقع سلسلة من الجرائم مروعة ، فلا يروعا أكثر منها الا أن نجد بعض الصحف تفرح وتبتهج وتحاول تصوير العمل فى صورة مشروعة ، وأعنى بهذه الأعمال محاولة الاعتداء الشنيع على رفعة النحاس باشا ، فقبل أن تنسف هذه المحكمة ، وقبل أن تبدأ أعمال النسف فى مصر كلها ، بدأت محاولة نسف بيت النحاس باشا ، فقهقه أقوام وفرحوا وطربوا ولم يستطيعوا أن يكتموا ذلك فظهر على صفحات الجرائد ، وقد كنت أنا واحدا ممن يدرك خطورة الموقف ، وأن هذا الصبث بالقانون لا يمكن أن ينتهى الى خير بأى حال من الأحوال ، ثم كانت هذه المحاولة الثانية حيث هوجم النحاس باشا بالمدافع السريعة الطلقات ، فلم يهتم البوليس بالعثور على الجناة ، لأن شخص المعتدى عليه هو النحاس باشا لا أكثر ولا أقل .

ولقد رأينا كيف عملت النيابة والبوليس بالليل والنهار فى هذه القضية التى نحن بصددھا ، وكيف وضعت الجوائز لمعرفة الفاعلين ، أو الذين يظن أنهم فاعلون . . . أما فى قضايا الاعتداء على رفعة النحاس باشا ، وهى لا تقل خطرا عن هذه القضايا فلم يصلوا حتى الآن الى الفاعلين بل لم يشتبهوا فى أحد وليس وراء ذلك تناقض صارخ وكيل بمكيالين ، وهذا هو السبب الحقيقى لهذه الجرائم التى تولول منها النيابة اليوم وتنذر وتحذر .

ان النيابة تنذرنا اليوم وتحذرنا ، أما نحن فقد أنفدنا وحذرنا من قبل وقلنا اننا سنصل الى هذه النتائج اذا لم تتفق جميعا على احتواء القانون والضرب على كل اخلال به ، بيد من حديد ، فعسى أن تقولوا لأولياء الأمور فى مصر ، عسى أن تقولوا

لرجال النيابة ، ولرجال البوليس ، أن الساعة قد حانت لكي يكون القانون في مصر هو سيد الجميع ، والذي لا يفرق بين مصري ومصري ، أو بين مواطن ومواطن ، وأن نكره الجريمة تقع على خصومنا في الرأي أضعاف أضعاف ما نكرهها اذا وقعت علينا . واذا كان الشيء بالشيء يذكر فهذا هو المجال لأهيب فيه بالنيابة والبوليس أن يجدوا في البحث عن قتلة حسن البنا كما بحثوا عن قتلة النقراشي ، لا يقولوا أن حسن البنا هو من هو فعلا نهم بهذا البحث . نهم به لأجل القانون ، ونهم به لأجل الحق والعدل والأمن أولا وأخيرا ، فقاتل حسن البنا يسرح ويمرح وباستطاعته أن يكرر هذه الفعلة في أي وقت شاء ويختار ، وقد يكررها بالنسبة لي ، أو بالنسبة لأي انسان آخر ، فالخطر اذن معلق على رؤوسنا جميعا ولا فكاك لنا منه ، اذا أردنا السلام والأمن يجب ألا نفرق بين جريمة وجريمة .

حضرات المستشارين والضباط العظام :

اننى أرجو أن تقدروا خطورة هذه النقطة التي اثرتها وأن تحظى باهتمامكم فتبحثوها وتحققوها ، لأنها قوية الصلة بما نحاكم عليه اليوم ، انكم تدهشون بل وتذهلون عندما تتصفحون أوراق هذه الدعوى ، فتجدون شبانا يفكرون هذا التفكير وينحرفون هذا الانحراف ، ولكن اذا عرفت أن المسئولين الكبار من قبلهم قد انحرفوا ، وأنهم لعبوا بالنار ، أدركتم ان هؤلاء مجنى عليهم ، وأنهم قد تأثروا بمن هم أكبر منهم وأرسخ قديما ، وأكثر تجربة وهم ولاة الامور الذين نيط بهم حفظ الأمن والقانون .

من المسئول؟؟

حضرات المستشارين والضباط العظام :

بينت لكم حتى الآن ان اصحاب الشأن ، لا يمكن ان يعفوا من المسئولية عندما نستعرض الاضطراب الذهني ، الذي ساد مصر في الاعوام السابقة ، وقد بقى أن أضع أيديكم على مسئوليتهم في الانحراف بالاخوان المسلمين ، أو بالأصح في الانحراف ببعض عناصر في الاخوان المسلمين ، وعندما تلمسون هذه الحقيقة باليد ، فسوف تدركون مرة أخرى أنكم تحاكمون مجنيا عليهم ، لا جنساء في الحقيقة .

لقد تلوت على مسامعكم من قبل هذه الفقرات التي نشرتها مجلة النذير ، لسان حال الاخوان المسلمين ، تنديدا باقدام بعض شباب مصر الفتاة على ما سمي في ذلك الوقت تحطيمًا للجانات ، وهو لم يزد في حقيقته عن اراقة بعض زجاجات الخمر ، فاعتسروا ذلك جريمة من أكبر الجرائم نددوا بها حتى لقد كانوا أقسى على ، وعلى اخواني في ذلك الوقت من النيابة نفسها ، ولا جدال اننى اشكرهم لهذا الموقف شكرا جزيلا ، فقد أعطوني في ذلك الوقت درسا وعيته ولم أغفله أبدا ، بل لقد كان نقطة التحول في آرائى وأفكارى حيث بدأت امقت العنف وأحاربه .

كان الاخوان المسلمون اذن في ذلك الوقت وعلى رأسهم المرحوم الشيخ حسن البنا ، يدعون الى بعث مجد الاسلام ، ولكن عن طريق التربية والاعداد والارشاد

والتهذيب ، ولقد كانت نعم الخطة ونعم الاسلوب ، كان الأستاذ حسن البنا يدعو الى سيادة أحكام القرآن ، لا عن طريق تدبير الانقلابات ، ولكن عن طريق اعداد جيل جديد يربى على أخلاقه وفضائله ، فيشعب مؤمنا بالقرآن وبسيادته ، فاذا أتيح له أن يشغل وظيفة في الحكومة جعل القرآن وأسلوب القرآن وروحه ، هو هدفه ونبراسه ، واذا أتيح له أن يصبح نائبا في البرلمان ، جعل المناداة بسيادة القرآن شغله ودينه ، واذا أتيح لأخ من الاخوان ان يكون وزيرا سار مسيرة القرآن وطبق أحكام القرآن ما استطاع الى ذلك سبيلا .

فالمسألة اذن تبدأ وتنتهى بالاعداد الروحي والتربية الروحية ، والدعوة الى سبيل الله بالحكمة والموعظة الحسنة ، ولذلك فقد درج الاخوان حتى ذلك التاريخ ، أن يبعثوا بالرسائل الى الحكومات المتعاقبة ينصحونها ويهدونها سواء ، ويدعون لها في المبتدأ والخاتمة بالتوفيق والسداد . وكان أنصار الشيخ حسن يتزايدون وهو ماض في هذه الدعوة الطيبة المباركة . من من المسلمين لا يفتح قلبه لدعوة سداها ولحمتها القرآن ، والحق سبيلها ، والسلام والمحبة واحترام القانون فبدأ الناس يدخلون في هذه الدعوة أفواجا ، وبدأ الشيخ حسن البنا يذرع القطر طولا وعرضا ، فيؤلف الشعب واللجان ، ويخطب فيها ويعلم ويفقه ، فكانت البلاد تفتح له مصاريها ، فلم تكن شعبه ولجانه الا مكاتب لتحفيظ القرآن وتفقيه الناس ، والدعوة الى الخير والاحسان ، وتربية الناس على الأخلاق الفاضلة الكريمة .

وعند هذا القدر قامت الحرب ، وأودعت أنا وزملائي المعتقل ، وأوقف كل نشاط لنا ، ولم يبق لنا من عمل الا أن نراقب المرحوم حسن البنا وحركة الاخوان ، فاذا حدثتكم اليوم عن المسئول الأول عن انحراف الاخوان ، فهو حديث العارف المراقب ، وانى لأرجو أن تحققوا في كل واقعة أقولها لكم اللهم الا اذا سلمت النيابة بها .

حامد جودة وحسن البنا

اعتقل الأستاذ حسن البنا وقادة الاخوان المسلمين في مستهل الحرب كما اعتقلنا ، فما راعنا في أحد الأيام الا وزير من وزراء الدولة في ذلك الوقت وهو سعادة حامد بك جودة يزور الأستاذ حسن البنا في معتقل الزيتون ويجلس معه عدة ساعات ، ويعرف بعد ذلك أن حامد بك جودة يسعى في الافراج عن المرحوم الشيخ حسن البنا . وكان ذلك في سنة ١٩٤١ ، ولكم أن تقصدوا يا حضرات المستشارين والضباط العظام تأثير ذلك في الأمة ، وفي الرأي العام بصفة عامة ، وفي المنتمين للاخوان المسلمين بصفة خاصة . فهذا الشيخ حسن البنا يعتقله الحاكم العسكري ورئيس الحكومة في ذلك الوقت ، فيذهب اليه وزير في معتقله ويعتذر اليه ويعلمه أنه يعمل على الافراج عنه ، ثم الا تمضي أيام حتى يفرج عنه .

نريد أن نقف هنا قليلا لتسائل لماذا فعل ذلك حامد بك جودة ، لأنه يتوقف على ذلك الجواب معرفة المسئول الأول عن كل التطورات التي طرأت على حركة الاخوان بعد ذلك .

هل فعل ذلك غيره على الحق ، وأن حسن البنا قد ظلم باعتقاله فماذا عسى هو قائل في مئات المعتقلين الآخرين ، والذين كُنت واحدا منهم والى أي مدى أثرتنا

اهتمامه في ذلك الوقت أو التفاته • لم يعبأ حامد بك جودة في ذلك الوقت الا بشخص واحد هو المرحوم حسن البنا فمن حقنا ان نقول ان هذا الاهتمام لا تعليل له الا واحد من اثنين : اما أن حامد بك جودة كان في ذلك الوقت قد أصبح واحدا من أتباع حسن البنا الذين يدينون له بالولاء ، واما أن حامد جودة قد ذهب لحسن البنا ، وسعى للإفراج عنه لكي يستغله ويستغل حركته في تدعيم نفوذ حزبه السياسي • هذه هي الواقعة التي طلبت من حضراتكم أن تستدعوا أمامكم حامد بك جودة لأداء الشهادة عنها ، لأنها في اعتقادي واقعة خطيرة وهامة لأنها تحدد لنا بالضبط أن دعوة الإخوان المسلمين كان مجتريا عليها ، وأن رجال السياسة هم الذين بدأوا يلقون شباكهم عليها ويخرجونها من دائرة الدعوة الى سبيل الله بالحكمة والموعظة الحسنة الى دائرة السياسة والأعيب السياسة ومطامع السياسة ومغامرات السياسة •

استدعوا حامد بك يا حضرات المستشارين وقولوا له ما الذي كان يعرفه عن الإخوان المسلمين في سنة ١٩٤١ عندما سعى سعيه للإفراج عن زعيمهم • • استدعوه واسألوه ماذا كان في رأسه وأي خطط كان يرسمها من وراء هذا السعي ، وأن تستطيعوا أن تكونوا اقتناعكم وأن تلقوا الضوء على نواحي هذه القضية اذا أغفلتم هذه الناحية فلم تحققوها ولذلك فأننى أطالب بتحقيقها •

خرج الأستاذ حسن البنا من الاعتقال وقد ازداد جاهها وعزا بوقوف الوزراء الى جواره ومضى في دعوته حرا طليقا ، يجوب البلاد ، يؤلف الشعب وينظم الجماعات ويدعو الى سبيل الله بالحكمة والموعظة الحسنة ، وهو شاعر بجميل حامد بك جودة من غير شك عارف له هذه اليد • واشتهر في البلاد أن الإخوان المسلمين في حماية الحكومة القائمة وفي حماية السعديين بصفة خاصة •

الوزارة الوفدية

وجاء انقلاب ٤ فبراير والذي جاء بالوفد الى الوزارة ، وكان طبيعيا أن تنظر الحكومة نظرة شذراء الى الإخوان المسلمين ، وهم الذين كانوا على علاقات طيبة مع رجال العهد الماضي ، ولكن الوسطاء أفهموا النحاس باشا وسراج الدين باشا ، أن الشيخ حسن البنا رجل دين لا أكثر ولا أقل ، ودعوته دعوة للاخلاق والفضيلة ، وباستطاعة رفعته أن يقابله ويتفاهم معه ، ونجحت المفاوضات ، وتقابل مصطفى النحاس وحسن البنا ، وقبل حسن البنا في ذلك الوقت أن ينزل عن ترشيح نفسه في الانتخابات في مقابل أن تطلق له الحكومة حرية المضي في دعوته الدينية البحتة •

وخرج حسن البنا من لدن النحاس باشا وقد باعد بين نفسه وبين السياسة التي أوشك أن ينزلق فيها بترشيح نفسه ، ولكن هل بعدت عنه السياسة كما بعد عنها ، هل فرت منه كما فر منها • • لا يا حضرات المستشارين والضباط العظام •

انقلاب جديد

فقد حدث في السياسة المصرية انقلاب جديد ، أخرج بمقتضاه الوفد من الحكم ، وجاء عهد آخر يتلخص برنامجه في شيء واحد ، وهو القضاء على الوفد قضاء مبرما ، والاعفاء من آثاره نهائيا ، وكان طبيعيا أن يتنكر العهد الجديد للإخوان

باعتبارهم من دعائم الوفد ، ولكن الاخوان أنكروا هذه التهمة ، وأعلنوا انهم لا علاقة لهم بالأحزاب ، وانما هم يتعاونون مع الحكومة القائمة أيا كان لونها باعتبارهم حركة روحية ، ولكن ولاية الأمور لم يقبلوا منهم هذا الموقف ، ولم يرضوا منهم بأقل من أن يظهروا خصومتهم للوفد ، وتنكرهم له اذا شاءوا أن يستنمروا في نشاطهم ، ولم يكن باستطاعة الاخوان أن يترددوا في هذا السبيل ، فأعلنوا خصومتهم للوفد ، باعتباره حزبا سياسيا وخصومة حزب سياسي معين معناها انخراط صريح في سلك السياسة الحزبية وهكذا شهد عام ١٩٤٦ انحراف الاخوان وتحولهم من حركة روحية بحثة تصادق الجميع ، وتتعاون مع الجميع الى هيئة لها رأى في السياسة الحزبية ، فتناصر فريقا ضد فريق ، وقد كان انزلاقا من غير شك ، ولكن الاخوان دفعوا اليه دفعا وأكروهوا عليه اكراهما ، فلم يكن أمامهم حرية الاختيار ، فاما أن يسلكوا هذا السبيل ، واما ألا يسمح لهم بالبقاء ، فاندفعوا في هذا التيار .

وكان معنى هذا الموقف الجديد أن يخاصمهم الوفد ، وأن يخاصموه ، فبدأت الاحتكاكات بين الطرفين ، وبدأ الصدام على طول الخط ، وكان طبيعيا أن تقف الحكومة الى جوار الاخوان المسلمين في كل صدام يقع بينهم وبين الوفد ، بل وكانت تحميمهم وتشدد أزرهم ما استطاعت الى ذلك سبيلا .

في مفترق الطرق

ومرة أخرى نريد أن نقف هنا وقفة طويلة لنحلل ما انتهى اليه الموقف ومقدار الخطر الذي بلغ اليه الاخوان المسلمون ، فلقد رأينا كيف أن الأحزاب جميعا قد أجمعت على تملقهم ، ووجدنا الوزراء بل رئيس الوزراء صدقي باشا يسعى الى دارهم .

فهل تعجبون اذا استقر اليقين في نفس كل عضو من الاخوان المسلمين أنهم صفوة الناس واكرمهم ، ولما كانوا لم يصلوا الى ما وصلوا اليه الا بكتاب الله ودين الله ورفع راية الاسلام ، فليس عليهم الا أن يمضوا في هذا الطريق وأن يمضوا فيه حتى نهاية الشوط ، فلا يكون الا النجاح والنصر المحقق .

واذا كانت السياسة اليوم قد دخلت الى برنامج الاخوان فقد استتبع هذا تبين ذلك من الاسلام والقرآن ، وسرعان ما تبين لهم أن الاسلام دين ودينيا وسيف ومصحف ، فبدأت فكرة الجهاد تعرض على بساط البحث ، وبدأ شباب الاخوان من المتحمسين الثائرين يشعرون بأن الحركة ينقصها هذا العنصر عنصر الجهاد على الأقل للدفاع عن هذه الحركة التي بدأت التيارات المختلفة تلفح وجهها وتهدد كيائها . فقد بدأت صحف الوفد تهاجم وبدأت لجان الوفد تهاجمها في كل مكان ومعنى هذا أنه لو قد للوفد ان يصل الى الحكم يوما فمعنى ذلك نهاية الاخوان فلا بد من الحيلولة دون وصول الوفد الى الحكم . فاذا قدر له ووصل فلا بد من أن تكون الحركة قد بلغت من القوة والاستعداد بحيث لا يمكن التعرض لها أو مهاجمتها .

وهكذا بدأ التفكير يتطور وينتقل من مرحلة الى مرحلة وتلك هي مسنة

الحياة وطبيعتها ، ولكننى وقد عرضت عليكم الوقائع فى صديق وأمانة أرجو أن تكونوا قد أدركتم أن المسئول الأول عن هذه التطورات هم رجال السياسة وبصفة خاصة رجال هذا العهد الذين انقلبوا بعد ذلك على الاخوان هذا الانقلاب المخيف ، فكانت هذه المصائب والنكبات .

جولة الاخوان المسلمين

أنشأ الاخوان المسلمون منذ وقت مبكر نظام الجولة ، وقد كان هذا النظام منذ اللحظة الأولى ضد القانون ، فالأحزاب والهيئات السياسية محظورة عليها بمقتضى قانون الأقمصة الملونة أن تتخذ تشكيلات عسكرية أو شبه عسكرية ، واليك نص القانون رقم ١٧ سنة ١٩٣٧ .

« مادة ١ - تحظر الجمعيات أو الجماعات ، دائمة كانت أم مؤقتة التى يكون لها سواء من حيث تأليفها أو عملها أو من حيث تدريب أعضائها أو نظامهم أو زعيمهم أو تجهيزهم ، صورة التشكيلات شبه العسكرية خدمة لحزب أو مذهب سياسى معين » .

ولقد كان هذا القانون ينطبق انطباقا تاما على جولة الاخوان المسلمين التى كانت فى حقيقتها تؤلف جيشا بكل ما تحمله هذه الكلمة من معنى ، وقد بلغ عددهم فى فترة من الفترات عشرين ألفا كان باستطاعة قيادة الاخوان أن تعبأهم فى أى مكان شاعت .

كيف سمحت الحكومة بقيام هذا الجيش التابع لاحدى الهيئات على خلاف القانون ، هذا سؤال نريد أن نسمع عنه جوابا من النيابة العمومية ، ومن ولاية الأمور الذين تولوا الحكم فى العهد الماضى ، ثم جاءوا على حين غرة يبطشون بهؤلاء الشبان ، ويقولون لهم أيها المجرمون القتل .

ما هو السر الذى خول لدعوة الاخوان المسلمين وبعد أن انخرطت فى المنازعات الحزبية أن يكون لها هذا الجيش من الجولة ؟ اسألوا السياسة العامة التى سمعتموها تتردد أمامكم من الشهود ... اسألوا السياسة العامة التى لم تسكت فحسب ، بل لقد شجعت ومولت هذا الجيش ظنا منها انه عدة لها ضد خصومها وأنه سلاح ضد الوفد الذى يريدون القضاء عليه بأى ثمن ، ولو بالخروج على كل قانون وكل عرف وكل مألوف .

قانون الكشافة

لقد قيل فى وقت من الأوقات أن هؤلاء الجولة إنما سمح بقيامهم تطبيقا لقانون الكشافة ولكنكم لو رجعتم الى قانون الكشافة لوجدتموه يحظر حظرا باتا على الكشافة أن تنتمى الى جماعات سياسية أو دينية ، وعلى هذا فقد كانت جولة الاخوان المسلمين ضد القانون العام والخاص على السواء ، فهى ضد قانون الكشافة الذى يحظر تدخل الكشافة فى السياسة أو الدين ، وكلاهما كانت جولة الاخوان المسلمين موصوفة به ، وعقوبة مخالفة هذا النص هو حل فرق الكشافة أو الجولة ، ولكن جولة الاخوان المسلمين كانت تملأ مصر من أقصاها لأدناها تسير فى كل مكان وفى كل مدينة وفى كل قرية وهى تكبر وتهلل وتظهر قوتها

وبطشها ، وكافت اجتماعات الاخوان المسلمين تعقد في كثير من الأحيان تحت حماية هذه الجيش المنظم ، فلم تنكر الحكومة أو تعترض ، فمن المسئول إذن يا حضرات المستشارين عن هذا الانحراف الذي انحرف اليه بعض الشبان ؟ أهم هؤلاء المتهمون في هذا القفص وقد كان مجنونا عليهم أم هم ولاة الأمور الذين جمعوا هؤلاء الشبان وأسلموهم لهذه التنظيمات وهذه المظاهرات العسكرية والتي زاد في قوتها وزوعتها أنها تجرى باسم الدين والدين هو ماء الحياة وريحان النفوس .

ان النيابة تهول لنا وهي تطالع فقرات مما يسمى قانون التكوين وتحدث عن الطاعة وعن النظام وعن اليمين وعن التضحية بالنفس وعن التدريب على الأسلحة وعلى اللاسلكي والاسعاف ومواد القانون الى آخر ما تسرده على مسامعنا مما لا محل له في قضيتنا ، فهل فات النيابة أن نظام الجواله يحتمل ذلك كله ، وأنه لم يتجاوزه الا في عبارة أو اثنتين خاصتين بالقتل وتحليله ، وهذا هو الانحراف الذي يطرأ على كل شيء .

تري ألا تعلم النيابة أن الجوال لا يكون جوالا الا اذا أقسم يميناً ، الا اذا بايع على السمع والطاعة ، ألا تعرف ان الجوال لا يكون جوالا الا بعد تدريبات وتمريبات وامتحانات ينتقل فيها من مرحلة الى مرحلة ، ومن طور الى طور .

لقد كان عبد المجيد أحمد حسن يصور لكم الموقف أبدع تصوير عندما قال لكم ان انتقاله من الجواله الى النظام الخاص قد تم دون أن يحس أن تغييرا كبيرا قد طرأ عليه ، فالنظم هي النظم والقواعد هي القواعد ، واذا كان النظام الخاص هو جيش الدعوة فان الجواله كانت جيشها الرسمي المعترف به من الحكومة ... تدمه بالاعانات ، وتسمح له بالاستعراضات .

اصطدام الخليفة

اني أرجوكم يا حضرات المستشارين والضباط العظام أن تسمعوا شهادة رشدي بك الغمراوي مفتش البوليس الذي اصطدم بجواله الاخوان المسلمين عندما كان مأمورا لقسم الخليفة لتبئينوا المسئولية الخطيرة التي كانت لرجال العهد الماضي في الجناسية على بعض شبان الاخوان المسلمين وحملهم على الانزلاق فالشطط .

تتلخص الواقعة في أن مأمور قسم الخليفة تلقى تعليمات مكتوبة أن يحول دون سير طوابير أو مواكب في الشوارع ، ولست أريد أن أقول من الذي كان مقصودا بهذا المنشور ، ولكن رشدي بك الغمراوي وهو ضابط مستقيم ينفذ ما لديه من التعليمات طبق هذا المنشور على جواله الاخوان المسلمين ، فخرج بعساكره وجنوده ليحولوا بينهم وبين السير فأبوا ورفضوا ، فكان أن وقع بينهم هذا الاصطدام الخطير الذي أشار اليه عمار بك في مذكرته ، ولكن الذي لم يقله عمار بك ولا امام بك في شهادتيهما أن رشدي بك الغمراوي مأمور القسم قد عوتب على موقفه واصطدامه مع الاخوان المسلمين ، وسوى الموقف باقامة احتفال ضخم لجواله الاخوان أمام قسم الخليفة كمظهر على انتصار الاخوان المسلمين وسلطانهم ، واني ادع لكم يا حضرات المستشارين والضباط العظام أن تعلقوا على هذا الموقف

بما هو أهل له ، واذا كنتم في شك من أمره فما عليكم الا أن تستدعوا رشدى بك الغمراوى لأداء الشهادة لكى يتبين لكم أن هؤلاء الشبان عندما يوقفونهم اليوم فى القفص ليسوا فى حقيقتهم غير مجنى عليهم وليسوا جناة .

عملية حسابية

والآن فلنجر أمام حضراتكم عملية حسابية أو اذا شئتم عملية كيميائية لتروا أن هذه الحوادث التى وقعت من بعض أعضاء الإخوان ليست الا نتيجة طبيعية بحتة كحاصل الضرب أو التفاعلات الكيميائية .

حركة دينية :

فنحن الآن فى حركة دينية تدعو الى كتاب الله وسنة نبيه ، وتعمل لاعادة مجد الاسلام والمسلمين ، فلا يمكن أن يوجد مسلم واحد لا فى مصر وحدها ، بل فى أى أنحاء العالم الا ينفتح قلبه لهذه الدعوة ولا يميل لها ويأخذ بناصرها وهذه واحدة .

انتشار النار فى الهشيم :

ولقد صادفت هذه الحركة هوى من الجميع فأقبل رؤساء الأحزاب وأقطاب السياسة والحكومة على تأييدها والتشرف بالانتساب اليها ، فمرة حامد جودة ومرة المرحوم صبرى باشا وفؤاد سراج الدين وثالثة صدقى ، وهو من هو . وزعيم الجماعة محفوف بالكرامة والرعاية يدعى الى الجلوس فى مجالات عالية ، وتستعين به الحكومة فى لجانها العليا فتختاره عضوا فى لجان تشرف على التعليم أو تعمل على تنقيح برامج بعض المعاهد ، وتزاول الجماعة نشاطا اجتماعيا لم يسبق له مثيل مكان من أنحاء العالم الا ينفتح قلبه لهذه الدعوة ولا يميل لها ويأخذ بناصرها وهذه فى مصر ، فثمة مستشفيات خيرية ومدارس لتحفيظ القرآن وجمعيات للبر والاحسان وكل هذه المؤسسات كانت تنشأ تحت إشراف وزارة الشؤون الاجتماعية، وتمنح المؤسسات والاعانات اللازمة .

لقد بلغ عدد شعب الإخوان المسلمين المسجلة فى وزارة الشؤون والتى تستحق اعانة خيرية ما يزيد على خمسمائة شعبة كانت كلها تمنح اعانات أو بسبيل أن تعان . وكانت مجالس المديرىات والبلديات فى كل مكان تسارع الى شد أزر هذه المؤسسات وتقويتها . والى جوار هذه المؤسسات الخيرية قامت شركات مالية ناجحة راحت تنشئ مصانعاً لمختلف صنوف الانتساج . وهذا هو العنصر الثانى .

حرية شاملة :

ضعوا الى جوار ذلك كله حرية شاملة كاملة تتمتع بها الإخوان المسلمون فى أحلك الأوقات والظروف ، وحسبكم أن نلقوا نظرة على هذه الورقة المضبوطة فى أوراق الجمعية والموجهة من شعبة المحجر الى فضيلة المرشد العام والذى يخطرونه فيها بأنهم يعتزمون الاجتماع كل خميس فى دار الشعبة ، ويطلبون منه أن يتخذ الاجراءات لكفالة حريتهم فيؤشر عليها فضيلة المرشد باخطار المحافظة وبوليس قسم الخليفة باعتماد شعبة المحجر كى لا يتعرض لاجتماعها .

ماذا تكون الصولة أكثر من هذا ، وماذا يكون النفوذ في ذروته العليا أكثر من هذه التأشيرة التي تشبه أن تكون تأشيرة وزير الداخلية .

هذه الحرية الشاملة الكاملة لنشاط الاخوان الذي لا يحد حد ولا يتفيسد بظرف هو عنصر ثالث من عناصر العملية الحسابية أو الكيمائية التي أجريها أمام حضراتكم .

جيش مدوب :

ضموا الآن الى هذه العناصر قيام جيش من الجواله الذين يدرّبون تدريسا شبه عسكري ، ويقسمون يمين الطاعة والولاء في طول البلاد وعرضها للحركة وقائدها والذين يتكونون على خلاف القانون ، والذين انتزعوا لأنفسهم الحق في ألا تسرى عليهم أحكام البوليس .

الاشتباك في نزاع سياسي :

اجمعوا كل هذه العناصر في هيئة من الهيئات يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، ثم اجعلوا هذه الهيئة تنخرط في نزاع سياسي مع حزب من الاحزاب القوية في مصر الذي تعمل الحكومة يجدها الان في تقويض أركانه ، ثم قولوا لي ماذا تكون النتيجة بعد ذلك واحكموا ان شئتم على هؤلاء المتهمين بأنهم جناة وليس مجنونا عليهم .

لم يكن هناك مناص من أن تتطور أساليب الجماعة وسط هذه الظروف ، وأن ترى نفسها مضطرة للتسليح تسليحا دفاعيا ضد هذا الحزب في بادئ الأمر ثم ينقلب التسليح الى تسليح هجومي على هذا الحزب بالذات ما دام ذلك كله يوافق هوى الحاكمين وولادة الأمور .

حادث بور سعيد :

اننى لالقي الكلام على عواهنه فما هي ذى مذكرة عمار بك التي طالب فيها بحل الاخوان المسلمين تشير الى أنه بتاريخ ٦ يوليو سنة ١٩٤٦ وقع اصطدام في مدينة بور سعيد بين أعضاء الجمعية وخصوم لهم استعملت فيها القنابل والأسلحة ، وأسفر عن قتل أحد خصومهم واصابة آخرين ، وضبطت لذلك واقعة الجناية رقم ٦٧٩ سنة ١٩٤٦ قسم ثان بور سعيد .

واذا كان عمار بك لم يذكر في هذه الحادثة الا الجانب الذي يؤيد وجهة نظره ، فقد بقي أن تعرفوا أن هذا الحادث أسفر عن حرق دار الاخوان المسلمين في بور سعيد ، ومحاصرة المرحوم حسن البنا في أحد المساجد ونجاته من الخطر في ذلك اليوم بأعجوبة .

ولقد أشارت مذكرة عمار بك الى حادث آخر وقع في مدرسة شبين الكوم وقد شهد أمامكم في هذه الجلسة أن المجنى عليه في هذه الحادثة كان من الاخوان المسلمين .

ومعكذا تحول النزاع السياسي بين الاخوان المسلمون وبين الوفد الى نزاع يشوبه العنف ، فكان من الطبيعي أن يهب الاخوان المسلمون للدفاع عن أنفسهم بنفس السلاح ، خاصة وأن الحكام والقائمين بالأمر لا يبقون منهم أن يدفعوا عن أنفسهم فحسب بل لو استطاعوا أن يسحقوا الخصوم لكانوا مغل الاعجاب .

نشوء النظام الخاص

فهل تعجبون يا حضرات المستشارين والضباط العظام وهذه هي الظروف وهذه هي الملابسات ، أن يفكر بعض المتطرفين من الاخوان المسلمين بينهم وبين أنفسهم في انشاء نظام خاص ، يكون المقصود منه هو حماية الدعوة التي نمت وترعرعت واستوت على سوقها ، والتي تحظى برضاء الله من فوق سماواته السبع ، وتحظى برضاء الحاكمين وولاة الامور على ظهر الارض .

ان النياية تمسك اليوم بتلابيب هؤلاء المساكين ، وتقول لكم هذه رؤوس الفتنة قد أينعت وحان قطافها فاقطفوها ، وتنذر بالويل والثبور وعظائم الأمور ، وتحدث عن الاتفاقات الجنائية المخيفة ، التي كادت تهد كيان المجتمع المصرى هذا ، وأنا أقول لكم وفى يدى سيف القانون والعدالة . اذا كان اجتماع هؤلاء الشبان هو اتفاق جنائى ، فحزى أن يوضع الى جوارهم هؤلاء الذين حرصوهم بأن مدو لهم الحبل على الغارب ، هؤلاء الذين تجاوزوا عن القانون بل أهدروا القانون حماية لهؤلاء الشبان وتشجيعا لهم .

شهادة عمار بك

لقد مثل امامكم سعادة عبد الرحمن بك عمار ، ولقد رأيتم كيف راح يهدر كالجمل ، ويزأز كالأسد ويصب جام النعمة والغضب على رأس الاخوان المسلمين ، وهؤلاء المتهمين البؤساء ، فاذا سئل فى شيء مما جاء فى مذكرته ، ظن أننا نتشكك فى وقوع هذه الحوادث ، ويروح يؤكدها ويقسم عليها أغلظ الايمان ، ثم لا يرضى بأقل من أن يختم كلامه بهذه العبارة التى كررها أكثر من مرة « وليس هذا الا قليل من كثير من الجرائم التى ارتكبتها هذه الجماعة » ياسبحان الله ، وأين كنت يا مدير الامن العام الحازم الباطش ، وهذه الجرائم التى يشسب لهولها الوالدان ، والتى عددها فى مذكرتك ليست الا قليلا من كثير ، أين كنت أيها الأسد الهصور ، يامن تصول اليوم فى ساحة القضاء وتجول ، أين كنت وهذه الجرائم تترى وتتراكم تراكم السحاب وتهطل هطول الأمطار ؟

يا حضرات المستشارين والضباط العظام :

لا تظنوا أننى سأقنع منكم فى ختام مرافعتى بالبراءة الموكلى ، بل اننى أطالبكم فوق ذلك باسم القانون ، وباسم الأمة التى تريد أن تعيش فى سلام وهدوء . فى ظل قانون محترم ، أن تشيروا لها عن المسئولين الحقيقيين عن هذا العبث الذى نحاكم عليه اليوم .

عضو فى الاخوان

عندما قدمت لحضراتكم مذكرة بهذه الأسئلة التى أريد توجيهها لسعادة عمار بك ، ووجدتم فى رأسى هذه الأسئلة مما يشير الى أن عمار بك كان يحضر اجتماعات الاخوان المسلمين وهو مدير . . . لا بد أنكم ارتبتم فى هذا الأمر فى دخيلة أنفسكم ، ولكننى أحمد الله أن سعادته لم يوجه له هذا السؤال حتى اعترف به ولم ينكره ، فهل تعرفون لماذا بادر عمار بك بالاعتراف ، لأنه خشى أن نواجهه بهذا الأمر مكتوبا ومنشورا على صفحات الجرائد ، بل وتزيد الصحف عليه أنه خطب فى حضرة المرحوم حسن البنا .

ولعلكم قد رأيتم من شهادته أمام حضراتكم أنه خطيب متدفق فصيح لا ينطق الا بالبيان والبديع ، ولكم أن تتصوروا عندما يقف في حفل للاخوان المسلمين ، فماذا عساه يقول ، وماذا عساه يبدي ويعيد ؟

لم يكن هناك مناص وهو الذكى الأريب ، أن يعترف بواقعة شهوده لحفل الاخوان المسلمين في مدينة بنها ، على أن يعلله على هواه ، وهو أنه فعل ذلك باعتباراه مديرا للمديرية ، ليتعرف على نشاط الجمعيات العامة القائمة في منطقة ادارته .

آمنا وصدقنا ، أنه قد حضر الى هذا الحفل مراقبا أو بالأحرى مستمعا ، فيجب أن نسجل عليه ، أنه قد أدرك من شأن الاخوان المسلمين في هذا الحفل ، وما سبقه وما لحقه ما أدرك .

أشهد بما رأيت وسمعت

قرر أمامكم عمار بك أننا تقابلنا معه في وزارة الداخلية أنا والمرحوم حسن البنا ، وقد أنكر في بادئ الأمر أن المرحوم حسن البنا قال عنه أنه عضو في الاخوان وأنه لم يعترض على ذلك ، ثار عهد الرحمن بك عمار وقار وأنكر أن يكون ذلك قد حدث ، ثم استطرد بعد ذلك ، فاعترف اعترافا جزئيا يؤسفني أنه لم يسجل في محضر الجلسة وهو أنه قال : على أن أحمد حسين لم يقل أنني قلت بل ان حسن البنا هو الذي قال .

على أية حال يا حضرات المستشارين فيما يتعلق بهذه الواقعة لست أريد أن أقول ان عمار بك كان كاذبا ، فحاشاي أن أسيء الى احد أو ان اجرحه بكلمة نابية ، ولكن أقول لكم اننى صادق فيما أقول ولست أنا عضو من الاخوان المسلمين ولست هنا لأدافع عنهم وإنما لأدافع عن الحق ، وليس بيني وبين عمار بك ما يدعو لأن أكذب عليه ، وهذا الذى أقوله قد وقع أمامى ولكم أنتم وحدكم ان تصمدقوني أو تكذبوني .

وطبيعى ان ينكر عمار بك الآن أن تكون هذه الكلمة قد قيلت في حضرته ، وهو يقول عن الاخوان بدون استثناء أنهم عصابة من المجرمين الثائرين الارهابيين . أما فى ذلك الوقت فقد كان الانتساب الى الاخوان المسلمين شرفا أى شرف ونجاحا مما بعده نجاح ، ولكن ذاكرة عمار بك تضعف فى بعض الاحيان .

فلنحاسب عمار بك

والا فهل يستطيع عمار بك أن يقول لنا ما باله وقد أصبح مديرا للأمن العام ، ثم وكيلا لوزارة الداخلية ، تقع الجرائم من بعض أفراد ينتمون الى هذه الجماعة فلا ينكرها ، وما باله وهو يزعم أنه خالط الجماعة ، باعتبارها جماعة دينية ولا زيادة ، وما له لا ينكر عليها نشاطا سياسيا راحت تظهره وتبديه ، نشاطا بدأ يهدد الأمن العام ، اذ يقع الاصطدام بينها وبين خصومها فى الرأى فتسيل الدماء أنهارا وتكلف البوليس عنقا وارهاقا .

أما كان يجدر بوكيل وزارة الداخلية المسئول عن الأمن ، والذي يعرف من أمر الاخوان المسلمين كما يقول أنها جمعية دينية لا يرى حرجا من شهود اجتماعاتها وهو مدير ، أما كان واجبا عليه أن ينبه ويحذر من هذا الانحراف .

لقد سألتهم يا حضرات المستشارين فيما سألتهم عما فعله عقب هذه الحوادث فكان يقول لكم انه اتخذ الاجراءات اللازمة لمنع تكرار وقوع هذه الحوادث وليس أدل على أن هذا غير صحيح من مذكرته بالذات حيث نرى فيها الحوادث متكررة فى نفس المكان الواحد وهى فى كل مرة تزداد شدة وخطورة مما يدل على انه لم تتخذ أية اجراءات .

وفى اليوم الذى صدر فيه قرار الحل لم تكن الحكومة ولم يكن البوليس قد اتخذ أى اجراء وقائى ضد نشاط الاخوان ، وليس أدل على ذلك من حالة الفرع التى كان فيها رجال البوليس عندما علموا أن أموا بالحل يوشك أن يصدر ولم يتخذوا للأمر أهية .

فليست عندهم دوسيهات لأعضاء الاخوان ولا يعرفون المتطرف منهم من غير المتطرف ، مع ان البوليس السياسى يعرف هذه المعنومات عن كل الهيئات والاحزاب السياسية فى مصر ، واذا حدث فى مرة من المرات ان اشترينا فى بيتنا (زوجا من الفراخ) لوجدتموه فى تقارير القسم السياسى باعتبارى خطرا من أشد الخطرين ، ولو قيلت نكتة فى مدينة أسوان على لسان أحد أعضاء مصر الفتاة لتضمنتها تقارير القسم السياسى ، ما بالنسبة للاخوان فحتى آخر دقيقة لم يكن القسم السياسى يعرف من أمورهم شيئا .

جهل البوليس المطبق بأسرار الجيب

راحت النيابة تلقى ظلا على هؤلاء المتهمين البؤساء بأن تحشو فى وجههم الشبهات من قضية سيارات الجيب ، وراحت تبدي وتعيد ، وتسهب وتطنب فى اظهار خطورة التنظيم والشبكة الواسعة النطاق التى كان يعددا هؤلاء الانقلابيون فيغمرهم مصر فى طوفان من الدم .

أو لم تسائل النيابة نفسها وأين البوليس السياسى من هذه الادوار الخطيرة . أين البوليس السياسى الذى تغدق عليه الدولة الرتب والالقاء والعلاوات والترقيات والمكافآت ؟ أين القسم السياسى بحوله وطوله والذى اعتمدت عشرات الالوف من الجنهيات للاغداق على رجاله ؟ أين هو من هذه المشروعات الخطيرة التى استغرقت شهورا وسنين لاعدادها ، أو لم يصل اليه طرق منها ، أو لم يشم رائحة منها ، أو لم تتحرك غريزته البوليسية فيستشعر الخطر الدايم ؟

انهم يقولون لنا فى تصريحات رسمية وفى خطب منبرية وفى البرلمان وفى كل مكان أن مصر يجب أن تتيه بوليسها وعلى رأسه البوليس السياسى ، فكيف يتفق هذا مع جهل هذا البوليس المطبق بهذه المشروعات التى توصف اليوم بأنها جهنمية ، أين كان البوليس من هذا الجيش الطويل العريض الذى تطلق عليه جيش الارهاب ؟

أفهم أن يخفى على البوليس مؤامرة تدور بين شخصين أو ثلاثة فى جهة من الجهات ، أما ان تخفى على البوليس جيوش بأسرها تعد وتنظم ، فاسمحوا لى ألا أبتلع هذه المغالطة وأن اسمى الأشياء بمسمياتها وأن اعرضها عليكم على حقيقتها التى لا تحتل شككا أو جدلا أو مناقشة .

فالحق كل الحق أن الذى كان يجرى انما كان برضاء السلطات الحاكمة وأن هذا الاعداد للاخوان انما كان محل رعايتهم وتشجيعهم ، ولذلك فقد كان على

البوليس السياسى أن يغمض عينيه حتى لا يورط نفسه ويورط الحاكمين فى مشاكل ، واعتبرت دعوة الاخوان المسلمين على هذا الأساس منطقة حرام لا يجوز للبوليس أن يقربها ، ولذلك نمت هذه المؤسسات والمنظمات وترعرعت فى جو من الأمن والدفع والسكينة والعوامل المشجعة .

ليس صحيحا اذن ما قاله عمار بك من أن اجراءات كانت تتخذ عقب وقوع حادث من هذه الحوادث للحد من نشاط الاخوان المسلمين ، وانما الصحيح هو العكس وأنهم عقب كل حادثة من هذه الحوادث كانوا يلقون تشجيعا وتأييدا ، لأنها كانت تظهر ما وصلوا اليه من القوة وأنهم صالحو كل الصلاحية للمهمة التى يراد منهم القيام بها ، وهى كما قلت لكم القضاء على حزب يراد القضاء عليه بأى ثمن من الأثمان ، ولو على حساب القانون ، وعلى حساب الأمن والسلام .

لا تتكلموا على الاتفاق الجنائى فأنتم شركاؤنا

فلتطو النيابة اذن أوراقها وصفحاتها الخاصة بالاتفاقات الجنائية والتمهيد للانقلابات ، فلقد اتفقنا على ألا يكون لذلك أى تأثير على جوهر الواقعة المطروحة أمامنا ، وسوف أتكلم عن هذه المسألة من الناحية القانونية فى القسم القانونى من مرافعتى ، ما اليوم فحسبى أن أقول للنياحة سدوا هذا الباب ولا تفتحوه فان رائحة تزكم الأنوف تهب منه .

لا تتحدثوا عن الانقلاب والارهاب ، فلقد كنتم شركاءنا فيه جميعا . لقد قدمت قضايا فحفظتموها ، وضبطتم وقائع فلم تنكروها فلو لم تكونوا شركاءنا فى الراى لأنكرتم هذه الأمور كما تنكرونها اليوم .

مرحلة فلسطين

ولنصل الآن الى مرحلة فلسطين والجهاد فى سبيل فلسطين وهو الحلقة الأخيرة من مراحل تطورات الاخوان المسلمين وموقفها ، ولست أجد ما أقوله فى هذا الوطن سوى أن أجار الى الله بالشكوى من ظلم الانسان لأخيه الانسان .

وأحمد الله أن قد خلقنى منصفاً ، وما قيامى فى هذه القضية الا مظهر هذا الانصاف . يقول لكم عمار بك عندما طرقتم موضوع فلسطين أن هذه هى مصيبة المصائب ونكبة النكبات ، والتى اتخذها الاخوان المسلمون ذريعة يتذرعون بها لتدبير أعمالهم الاجرامية والتستر وراءها لجمع الأسلحة ، وينكرون على الاخوان قيامهم بدور عظيم فى معركة فلسطين ، ينكرون عليهم شهداءهم وجرحاهم وأبطالهم الذين سجلت أعمالهم تقاوير وسمية .

أما كان الأولى أن يسكتوا عن موضوع فلسطين ، أما كان الأولى أن لا تمس النيابة هذا الموضوع وأن لا تتهم الاخوان بالتستر والتمسح فى قضية فلسطين .

لقد طلبنا منكم يا حضرات المستشارين والضباط العظام أن تستدعوا للشهادة عبد الرحمن باشا عزام وسماحة مفتى فلسطين ليشهدا لكم بالدور العظيم الذى قام به الاخوان المسلمون فى فلسطين فأسرعت النيابة وقالت انها تسلم بهذه الوقائع ، فاذا كان الامر كذلك فعلام تهولون وتسرفون وتظنون فى وصف الأسلحة التى وجدت ، والذخائر التى ضبطت والتى تصفونها بأنها تكفى لنسف مسدن بأكملها ، وتصفون الأسلحة بأنها تمون جيوشا بأكملها .

إذا أردنا أن نحقق واقعة الدور الخطير الذي قام به الإخوان المسلمون في معركة فلسطين قلتم لنا نحن نسلم بهذه الوقائع ولا حاجة لتحقيقها ولنحصر القضية في مصرع النقراشي باشا ، فإذا قبلنا هذا الوضع وارتضيناه رحتم تفتحون لنا الأبواب وتتحدثون عن الأسلحة والذخائر وأنها ما كانت لتجمع الا للارهاب وتنظيم الانقلاب .

حضرات المستشارين والضباط العظام

ان واجبي يحتم على وقد قيل ما قيل بشأن هذه الأسلحة والذخائر أن أعرض أمامكم بعض الحقائق ، فان شئتم أن تحققوها فنحن على استعداد لهذا التحقيق وان شئتم أن تمرروا عليها فيصبح من حقنا عليكم أن تمرروا كذلك على كل ما ذكرته النيابة من اشارة الى الأسلحة والذخائر المكتشفة التي تريد أن تنتزع منها دليلا للاساءة الى مركز هؤلاء المتهمين .

إذا كانت الجيوش المصرية قد دخلت الى فلسطين رسميا في ١٥ مايو سنة ١٩٤٨ فان معركة فلسطين لم تبدأ من هذا اليوم بل لقد كان ذلك هو آخر مرحلة من مراحل هذه المعركة ، أما قبل ذلك فقد كانت الحكومات العربية تخشى التدخل السافر في موضوع قضية فلسطين ، ولذلك فقد استقر الرأي على أن يجرى العمل في قضية فلسطين بطريق غير رسمي ، وأن تقوم به الجامعة العربية كهيئة مستقلة عن الدول العربية ، وأن تعتمد الجامعة العربية في ذلك على الهيئات والجماعات التي أبدت غيرة الدفاع عن قضية فلسطين وذلك بتنظيم جيش من المتطوعين أطلق عليه « جيش التحرير » .

ولقد كان لي شرف الانخراط في هذا الجيش ، وكان لي شرف الدخول الى فلسطين مع الكتائب الأولى التي دخلتها ، وكان من اخواني أول سرية من أبناء مصر دخلت الى فلسطين فهذا موضوع يتصل بنا كل الاتصال ونعرف مراحلها ، ونعرف خوافيه وظواهره .

في ذلك الوقت كانت الهيئة العليا التي اتخذت مصر مقرا لها تطالب الحكومة المصرية بأن تعطيها سلاحا فرفضت الحكومة المصرية أن يتم ذلك رسميا ، ولكنها صرحت للهيئة أن تجمع السلاح من البلاد ، فلم يكن للهيئة من سبيل لتحقيق ذلك الا بمساعدة الإخوان المسلمين ، فنظم الأمر بين الهيئة والإخوان تحت اشراف الحكومة وموافقتها ، على أن يتولى الإخوان جمع السلاح لحرب فلسطين وأعطى مندوبو الإخوان التصريحات اللازمة لجمع السلاح ، فذهبوا الى الصحراء الغربية بمعاونة رئيس أركان مصلحة الحدود حسين بك سري عمر ، الذي يمكن أن تسمع شهادته في السبيل اذا شئت المحكمة تحقيق هذه الواقعة . . . جمعت الأسلحة وحشدت ، وكان ذلك عملا قانونيا بحثا في ذلك الوقت ، فمن العبث اليوم أن ينكر ذلك على الإخوان ، وأن يوصفوا بالجريمة والعمل على اغراق البلاد في طوفان من الدم ، وأن يحتج عليهم بهذه الأسلحة التي تعرف الحكومة كيف جمعت وكيف تمولت ، هذه حقيقة يجب أن لا تكون محل شك أو خلاف ، والا فنحن على استعداد لأثباتها حرفا وحرفا وكلمة وكلمة ، ونطلب على ذلك سماع شهودنا .

ولقد كانت الهيئة العليا تترئس في تسلم هذه الأسلحة أحيانا لعدم وجود مخازن لديها أو توفر وسائل النقل ، وأحيانا كانت تكلف الإخوان بمهمة اصلاحتها

وجعلها في حالة جيدة ، ولقد فتح الاخوان ورشا للسلاح للقيام بهذا العمل وكان ذلك كله تحت سمع الحكومة وبصرها .

ولقد شهد أمامكم عمار بك في صراحة تامة أن دار الاخوان المسلمين في شارع محمد علي كانت ملأى بالذخائر التي انفجرت ، وأنهم قرروا في التحقيق أنها كانت مخصصة لفلسطين ولذلك فقد صرف النظر عنها .

حيثيات قرار الحفظ في جبل المقطم

وليس أدل على ذلك من حيثيات قرار الحفظ ، في قضية جبل المقطم ، حيث اعتل شبان من الاخوان وهم يتدربون على اطلاق النار ، وضبطت معهم كميات ضخمة من الأسلحة ، ومع ذلك فقد حفظت النيابة الدعوى ضدهم لما تبنت لديها ان هؤلاء الشبان إنما يتدربون من أجل فلسطين ، وليكم نص قرار الحفظ :

« وحيث أنه فيما يتعلق بتهمة احراز السلاح والذخيرة المنسوبة الى الاشخاص المضبوطين ، فالتهمة ثابتة قبلهم من اعترافهم الصريح ، غير أنه من ناحيته أخرى فان الغرض الذي من أجله اجتمعوا وانفقوا من اموالهم ، إنما هو غرض نبيل دعت اليه ضرورات الحالة في فلسطين في ذلك الوقت فدفعتهم نخوتهم الوطنية وشعورهم العربي الى نصره اخوانهم في فلسطين مجاهدين باموالهم وأنفسهم فضلا عن ان الظروف السياسية قد تطورت فيما بعد واندفعت الدولة بذاتها بجيوشها وامرادها ودخلت في معترك حرب نظاميه مع عصابات اليهود فالتقى غرض الأفراد مع هدف الدولة » .

نرى مع الموافقة لذلك :

اولا - حفظ جنایة الشروع في القتل قطعيا لعدم الجنایة .

ثانيا - حفظ جنحتي احراز الاسلحة والذخيرة قطعيا لعدم الاهمية .

حضرات المستشارين والضباط العظام .

اذا كانت السياسة تتقلب ، واذا كان رجال انسياسة يتخسرون الغدر كوسيلة من وسائلهم ، فأنتم قضية تترفعون عن ذلك كله ، وتسمون على كل هذه الاعتبارات ، ولذلك فلا شك أن نفوسكم اليوم تستبج هذا الذي حدث ، لا شك أن ضماثركم الآن بدأت تحس أن الأمور ليست كما تهول النيابة ، وأن كل قول له رد وكل شبهة لها دفع ، وأن الاتفاقات الجنائية والاستعدادات الارهابية ، ليست في حقيقتها كما تبدو هكنا في الظاهر ، ولو كانت قضية الاتفاق الجنائي منظورة الآن أمامنا لطلبت من حضراتكم الآن أن تخلو هذه القاعة لنستطيع أن نقول كل ما نفوسنا ، فأنني لا أستطيع في جلسة علنية أن اقول كل ما أعرف ، وأن واجبي الوطني يحتم على أن أصمت ولا أتكلم ، وليس في سكوتي اليوم اخلاص بحق الدفاع عن هؤلاء المتهمين فهم لا يحاكمون على هذه الاتفاقات الجنائية ، وإنما وقد أثارت النيابة الزوبعة ، فكان لا بد من أن نبددها ، وقد حاولت أن تغشى هذه القضية بظلمات فوق ظلمات ، فكان لا بد أن نسلط الضوء على هذه الظلمات لنجلي الحقيقة أمام حضراتكم سافرة جليلة ، وأعتقد أنني حققت هذه المهمة ، ولذلك فأنا في غنى عن ان أتعرض لما نسب للاخوان من حوادث ، كنسف شركة الاعلانات الشرقية ومحاولة استخلاص الأدلة من هذه الحوادث على تجريم هؤلاء المتهمين .

نست أريد يا حضرات المستشارين والضباط العظام أن أنكأ الجروح وأن
أكشف المستور ، فأعين العالم تتطلع إلينا ، وحسبى هذا القدر وهذه الإشارة .

لا تظلموا الإخوان المسلمين

حضرات المستشارين والضباط العظام .

عند هذا الحد ينتهى القسم الأول من مرافعتى ، والذي لم أزد من ورائه
إلا أن أضع القضية فى إطارها الصحيح ، لا فى الإطار الذى وضعتها فيه النيابة ،
وهو اظهار هؤلاء المتهمين ، ومن سيأخذون مكانهم ، فى مظهر الوحوش والغليان ،
وسعاكى الدماء ، فالإخوان المسلمون ليست من انشاء يوم وليلة ، وإنما هى عمل
عشرين سنة متواصلة بالليل والنهار ، ولم تكن الإخوان المسلمون تعمل فى الظلام ،
ولا كانت تعمل فى المريح ، أو فى دولة غير الدولة المصرية ، بل كانت تعمل فى
صبح النهار وفى ضبوته تطبع مطبوعاتها فى أيام الرقابة فيجيزها الرفباء المعينون
من الحكومة ، ويلقى المرشد العام خطبته فى حضرة الوزراء والمديرين وكبار
الموظفين ، ثم كانت لهم فى نهاية الامر صحيفة يومية يطالعها كل من له عينان
للقراءة ، ولم تكن الإخوان المسلمون جمعية ماسونية مقله على اعضائها ، بل كانت
جمعية مفتوحة لدل من شاء من المواطنين أن يدخلها وكان باستطاعة البوليس
رباستطاعه الحكومة أن تتبع أعمالها وسكناتها اذا شاءت الى هذا سبيلا . ولم يكن
الإخوان المسلمون فى حاجة الى جيش سرى ، فان جيشهم العلنى المؤلف من الجواله
كان بذاته كافيا لتحقيق كل ما تؤمل الجمعية فى تحقيقه .

وقد تم ذلك كله فى وضع النهار وتحت سمع الحكومات المختلفة وبصرها
بعيث ان رئيس النيابة المترافع لم يجد ما يؤيد به دعواه ، الا أن يتلو علينا
كتبا طبعت بعشرات الألوف ، ووزعت فى طول البلاد وعرضها .

فمن العيب تجاهل ذلك كله واظهار الإخوان المسلمين فى صورة الاتفاق
الجنائى أو التجمع غير المشروع .

قد لا تعرف النيابة ولا تعرف المحكمة أننى كثيرا ما وقفت من الإخوان
المسلمين موقف المعارضة ، وأننى كثيرا ما نددت وحذرت وأنذرت فلم يسمع
لى فى ذلك الوقت لا من القائمين على أمر الإخوان المسلمين ولا من القائمين على
أمر الحكومة ، بما فيهم ابراهيم باشا عبد الهادى نفسه الذى دارت بينى وبينه
مناقشات طويلة فى هذا الموضوع ، ومع ذلك فقد رأيت أن واجبى كمحام يحتم على
أن أقف الى جوار المتهم من ناحية ، ولأننى رجل يثور على الظلم فى كل صوره
وأشكاله من ناحية أخرى ، ولقد بدأت أرى الظلم الذى يحيق بالإخوان المسلمين ،
وقد رأيت هؤلاء الذين كانوا يدفعونهم بالأمس ويشعونهم . هؤلاء الذين كانوا
يناقشوننى ويحاجوننى فى مر الإخوان المسلمين هم أنفسهم الذين يتكلمون اليوم
بالإخوان المسلمين ويطلبون منكم اليوم أن تشتدوا عليهم وأن لا تأخذكم فيهم رحمة ،
ولهذا جئت وتشرفت بالدفاع عن هؤلاء المظلومين .

استبعدوا اذن يا حضرات المستشارين والضباط العظام من أنفسكم كل
ما قالته النيابة تصويرا لهؤلاء الشبان وحقيقتهم وحقيقة جمعيتهم ، فلذلك كله
مجال آخر ، حسبنا فى هذه القضية أن نركز أنفسنا فى هذه الواقعة المعروضة
أمامنا ، وهى مصرع النقراشى باشا فلا نتأثر الا بوقائعها ، ولا نستمد دليلا الا من
عناصرها ، ولقد وعدتمونى أن تفعلوا ذلك وانى مطمئن الى وعدكم .

اُخبار نقابتيہ

زَمَانَةُ جَدِيدَةٍ ...

أَيُّهَا الزَّمِيلُ الْغَزِيرُ

على طَرِيقِ الْحَقِّ وَالْعَدْلِ وَالشَّرَفِ ...
تَسْتَقْبِلُكَ الْمَحَامَاةُ أَمْسَلًا يَشْرِيهَا ...
وعلى طَرِيقِ النُّضَالِ دَفَاعًا عَنْ الْحَقِّ ...
تَتَطَلَّعُ إِلَيْكَ الْمَحَامَاةُ فَكَّرًا يَغْذِيرُهَا ...
فَأَهْلًا بِكَ فِي رَحَابِ أَقْدَسِ رَسَالَةٍ

جلسة ١٧/٣/١٩٧٤

على حسين علي محمد موسى أبو حزام
فؤاد سالم الفاضوري
فوزية محمد يوسف
محمد احمد اسماعيل النجار
محمد عبد الرحيم مصطفى محمد
محمد مصطفى محمد عماره
محمود ابراهيم السيد القللي
محمود أحمد امان الدقن
مرفت حامد الشربيني
يحيى علي محمد ندا

أحمد عمرو عبد اللطيف توفيق المردنلي
السيد ابراهيم السيد جاد المولى
حسين محمد حسن مروان
رأفت مكسيموس ايوب اسحق
سعاد حسن حسن شلبي
سعد ابو الفتوح عوض الحديدي
صلاح السيد محمد كامل
عبد الرحمن احمد حسن منصور
عبد الفتاح حسن لاشين
عبد الوهاب حسن طلبه علي حسين

جلسة ١٩٧٤/٣/٢٥

احمد السعيد رضوان
الشرييني محمد توفيق

حسن حسنى احمد محمد

عبد الحكيم على احمد الطويل

عبد الصبور احمد يس

عبد المالك محمد عبد المتجلى

عبد الوهاب احمد المرعشلى

عليه محمد السيد خفاجى

فؤاد فرغلى محمد عطا الله

لورنس جرجس موسى جرجس

محمد بيومى الشاذلى حموده

جلسة ١٩٧٤/٣/٢٨

نصيف حنا لطف الله

احمد على عفيفى زعير

ثروت محمد محمد حسنين

حسن محمد صالح ابراهيم

حسين السيد حسن محمد

حسين محمد على عبد الرحمن

حمدى محمد شعراوى

فادية صالح السيد

فهمى محمد احمد الجمال

محمد الاشعابى محمد

محمد عبد الحميد محمد بدوى

مهران سليمان مهران

موريس مقار جرجس

نبيل توفيق عبد الغنى

هاشم صبيح عبد الطويل

محمد عبد القادر محمد

عمر الفاروق اسماعيل

ندب الأستاذ عبد العال عرجون عضوا بلجنة شئون الادارات القانونية

أصدر مجلس النقابة بجلسته
المنعقدة بتاريخ ١٩٧٦/٣/٤ قرارا
بترشيح الزميل الأستاذ عبد العال
عرجون المحامى وعضو المجلس عضوا
باللجنة العليا للادارات القانونية
المشكلة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣
فى المكان الذى خلا بوفاة المرحوم
الأستاذ كمال حليم .

وبتاريخ ١٩٧٦/٣/٢٣ صدر
قرار السيد وزير
العدل رقم ٤٦٢ سنة ١٩٧٦ بندب
سيادته لعضوية اللجنة المذكورة ولمدة
سنتين .

فد زمة الله ...

نفذ السهم وحم القدر ..

سبحانك ربى .. منك الوجود واليك المفر ..

لقد فقدت مصر رجلا من خيرة رجالها ، ومن أوفرهم علما ، وأحسنهم
خلقا ، وأكثرهم نقاء ، هو المغفور له .

السّار عا دل بوش

وزير العدل السابق

كان الفقيد علما من اعلام القضاء ، لا فى مصر فحسب ، بل فى الامة العربية
بأسرها .. ومنازة العدل فيها .. وشيخ قضاتها .. وخير سفير للدولة القانون
فى المؤتمرات الدولية .

عاش حياته فى محراب العنالة عابدا يتعبد .. يعمل فى صمت وتواضع
بغير زهو ولا تفضل .. حتى مات شهيدا وهو يؤدى رسالته السامية .. رسالة
تحقيق العدل بين الناس .

وان اسرة المحاماه وهى تشاطر اسرة القضاء أحزانها ، لتضرع الى العلى
القدير ، أن يجزل ثواب الفقيد العزيز ، ويسكنه فسيح جناته ، ويتغمده بفيض
من رحمته ، وينزله منازل الصديقين والأبرار والشهداء ، وحسن أولئك رفيقا .

فهرس الأبحاث

صفحة

كلمة الأستاذ النقيب مصطفى محمد البرادعى

٩٨ بجلسة افتتاح المكتب الدائم الذى انعقد بطرابلس - ليبيا

مشكلة الضمانات والحريات العامة فى مصر

١٠١ للدكتور سعد عصفور المحامى ورئيس قسم القانون العام
بكلية حقوق الاسكندرية

ضمانات الحريات الشخصية فى ظل القوانين الاستثنائية

١٧١ للدكتور حسن صادق المرصفاوى استاذ بكلية حقوق
الاسكندرية

من روائع المرافعات ...

١٨٥ مرافعة الأستاذ أحمد حسين المحامى فى قضية مصرع
النقراشى باشا

٢١١ اخبار نقابية

فهرس الاحكام

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
الاحكام الصادرة من الهيئتين مجتمعتين			
١	٦	٢١ يناير ١٩٧٤	حكم : بيان • صدوره باسم الامة ، أو الشعب • مرافعات م ١٧٨ ، اجراءات م ٣١٠ ، دستور ، نقض ، طعن ، سبب •
قضاء محكمة النقض الجنائية			
٢	٨	أول أكتوبر ١٩٧٢	حكم : بيان تسبيب ، عيب ، اثبات ، شهود • نقض ، طعن ، سبب •
٣	٨	أول أكتوبر ١٩٧٢	(أ) ضرب : عاهة • سبق اصرار • ترصيد ، ظرف مخفف • ظرف مشدد • عقوبة مبررة نقض ، طعن • مصلحة • عقوبات م ١٧ •
٤	٩	أول أكتوبر ١٩٧٢	(ب) مستشار احالة : تهمة ، وصفها • حكم • بيان ، تسبيب • عقاب ، مادته ، ايرادها عقوبات م ٢٤٠ ، ١ ، ٢ (أ) اثبات : معاينة • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل - حكم ، تسبيب ، عيب • تحقق • (ب) مخدر • دفاع اخلال بحقه •
٥	١٠	٨ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) تفتيش : دفع ببطلانه • حكم تسبيب ، عيب ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • (ب) تفتيش : اذن بطلان • دستور • قبض • نقض ، طعن ، سبب • دستور ١٩٧١ م ٤٦ • (ج) تحريز • اجراءاته ، بطلان • حكم ، تسبيب ، عيب • مخدر •
٦	١٢	٨ أكتوبر ١٩٧٢	(د) اثبات : شهود • حكم ، تدليل ، عيب • محكمة موضوع ، سلطتها ، تقدير دليل ، طعن ، سبب • (هـ) حكم • تدليل ، عيب • (و) حكم : تسبيب ، اسناد ، خطأ •
٧	١٣	٨ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) كسب غير مشروع : جريمة ، اركانها • اثبات ، قرينة ، ق ١٢١ لسنة ١٩٥٧ ، ق ١٩١ لسنة ١٩٥٢ • (ب) نقض • طعن ، خطأ في تطبيق قانون • (أ) محاكمة • دفاع • مكتوب • دفاع شفوي • (ب) محاكمة جنائية : تحقيق شفوي ، شاهد فني ، امتناع المحكمة عن سماعه ، دفاع ، اخلال بحقه •
٨	١٤	٨ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) مسئولية جنائية : فاعل أصلي ، شريك • محاماة • قذف • سب محام ، مسئوليته عن مذكرة تضمنت قذفا • (ب) بئق : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • نقض ، طعن ، سبب • (ج) سبب اباحة : مانع عقاب • دفاع ، اخلال بحقه • محاماه ، قضاة • سب • قذف عقوبات م ٣٠٩ •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(د) حكم تسبیب ، عیب ، تناقض ، نقض ، طعن ، سبب ، معاماه .
			(هـ) دعوى مدنية : اعلان ، مدع مدنى ، دفع بأنه تارك دعواه .
			(و) حكم : حجية ، دعوى مدنية ، مصروفات ، نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون .
٩	١٦	٨ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) حكم : استئناف ، تسبیب ، عیب ، دفاع ، اخلال بحقه ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل ، اصابة خطأ .
			(ب) اثبات : معاينة .
			(ج) اصابة خطأ : مسئولية ، مدنية ، جنائية ، اثبات ، معاينة .
١٠	١٨	٨ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) تسول : جريمة ، أركانها .
			(ب) اثبات ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .
			(هـ) نقض : طعن ، سبب .
١١	١٨	٨ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) اثبات : شهود ، حكم ، تسبیب عیب ، خطف طفل حديث العهد بالولادة .
			(ب) حكم : تسبیب ، عیب ، أدلة ، تساندها .
١٢	١٩	٨ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) تجمهر ، جريمة ، أركانها ، ق ١٥ لسنة ١٤ م ، و ٣ . حكم ، تسبیب ، عیب ، دفاع ، اخلال بحقه .
			(ب) متجهرون : مسئولية ، تضامن ، تجمهر ، غرضه ، علم .
			(ج) حكم ، تسبیب ، عیب .
			(د) شهود : اختلاف أقوالهم ، حكم ، تسبیب ، عیب .
			(هـ) نقض ، طعن ، حكم سقوطه ، ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤١ .
١٣	٢١	٩ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) نقل : وسيلة عامة ، سرقة ، عقوبة ، تطبيقها ق ٥٩ سنة ١٩٧٠ م ٣١٦ مكررا .
			(ب) عقوبة : مستأنف ، زيادة مدة العقوبة المحكوم بها ابتدئها .
١٤	٢٢	٩ أكتوبر ١٩٧٢	حكم : ادانة ، تسبیب ، بيان ، نقض ، طعن ، سبب ، طعن لثانى مرة ، غسن ، ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤٥ مرسوم توابل ، كمون .
١٥	٢٣	٩ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) اعلان : معارضة ، شهادة مرضية ، نقض ، طعن ، سبب .
			(ب) نقض : طعن ، سبب جديد .
١٦	٢٣	٩ أكتوبر ١٩٧٢	دعارة : جريمة ، أركانها ، نقض ، طعن خطأ فى تطبيق قانون .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٧	٢٤	١٥ أكتوبر ١٩٧٢	قانون ، تفسيره . ق ٦٧ لسنة ١٩٥١ م ١ (أ) حكم : وصفه . (ب) استئناف : تقرير به ، ميعاده . إجراءات م ٢٣٩ و ٤٠٧ - نظام عام .
١٨	٢٥	١٥ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) مخدر : جريمة ، أركانها ، قصد جنائي . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٨ . قصد خاص . نقل . (ب) قصد اتجار : محكمة موضوع ، تقديرها . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٤ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٠ . (ج) حكم : دليل ، عيب .
١٩	٢٦	١٥ أكتوبر ١٩٧٢	مخدر : حكم ، تسبيب ، تناقض . : ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ١ ، ٢ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٤٢ . (أ) اشتباه : عود .
٢٠	٢٧	١٥ أكتوبر ١٩٧٢	(ب) نقض : طعن . خطأ في تطبيق قانون . حكم ، تسبيب ، عيب ق ٩٨ لسنة ١٩٤٥ .
٢١	٢٨	١٥ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) اثبات : اعتراف ، دفع ببطلانه . (ب) دفع جوهرى : مناقشته والرد عليه . (ج) حكم : تسبيب ، عيب .
٢٢	٢٨	١٥ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) مخدر : احرازه ، علم . جريمة ، قصد جنائي . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (ب) قوة أمر مقضى : دليل ، تقديره . (ج) حكم : تسبيب ، عيب . نقص ، طعن ، سبب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٣ . جلب مخدر . (د) سبب اباحة : مانع عقاب . دفع بالاعفاء من العقاب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ . (هـ) حكم : تسبيب ، عيب .
٢٣	٣٠	١٥ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) مخدر : جريمة ، أركانها . اثبات . قصد جنائي . (ب) تهمة : وصفها ، محكمة موضوع ، سلطتها في تعديله . تهريب جمركى ، نقد . نقض ، طعن . ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ، ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ، ق ١١١ لسنة ١٩٥٣ إجراءات م ٢٠٨ .
٢٤	٣١	١٥ أكتوبر ١٩٧٢	مخدر : عقوبة ، ظرف مخفف . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣ و ٣٦ و ١/٣٣ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ عقوبات م ١٧ .
٢٥	٣٢	١٥ أكتوبر ١٩٧٢	تبديد : خيانة أمانة . دفاع ، اخلاص بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . سبب اباحة ، حق حبس ، استعماله . مدنى م ٢٤٦ عقوبات م ٦٠ .
٢٦	٣٢	١٦ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) اصابة خطأ : عقوبة . نقض . طعن . خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ٢٤٤/م ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ اصابة أكثر من ثلاثة أشخاص .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٧	٣٣	٢٢ أكتوبر ١٩٧٢	(ب) نقض : طعن ، مصلحة • ارتباط ، عقوبة ، قتل خطأ • عقوبات م م ٢٢ و ١/٢٣٨
٢٨	٣٤	٢٣ أكتوبر ١٩٧٢	سبب اباحة : مانع عقاب • عقوبات م ٣٠٩ • سبب • قذف ، دفاع ، حق • حكم تسبيب ، عيب • نقض ، طعن • مسئولية جنائية • جريمة أركانها •
٢٩	٣٤	٢٣ أكتوبر ١٩٧٢	حكم ادانة : تسبيب ، غيب بغض ، طعن سبب • حكم : تدليل ، عيب • حكم ، تسبيب ، عيب تفتيش اذن ، اصداره بطلانه محكمة موضوع • سلطتها ، دليل تقديره بغض ، طعن ، سبب •
٣٠	٣٥	٢٣ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) شيك بدون رصيد : جريمة ، أركانها • (ب) شيك : مستفيد ، احتفاظه به بعد تخالسه مع الساحب • ضياع •
٣١	٣٦	٢٩ أكتوبر ١٩٧٢	(ج) سبب اباحة : مانع عقاب • (د) عقوبة : توقيعها • نقض ، طعن • (هـ) نقض : طعن ، نطقة •
٣٢	٣٧	٢٩ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) دفاع : اخلا بحقه • محاكمة ، اجراء تسبيب ، عيب • اثبات • قتل عمد • (ب) دفاع : شاهد ، سماعة •
٣٣	٣٨	٣٠ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) معارضة : حكم ، تسبيب ، عيب • محاكمة • اجراءات م ٢/٤٠١
٣٤	٣٩	٣٠ أكتوبر ١٩٧٢	(ب) نقض • طعن ، خطأ في تطبيق قانون • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ •
٣٥	٤٠	٣٠ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) استئناف : ميعاد • نيابة عامة • حكم ، طعن ، طريق • نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون نقض ، طعن • سبب • نظام عام اجراءات م ٤٠٦ •
٣٦	٤١	٣٠ أكتوبر ١٩٧٢	(ب) نظام عام : استئناف ، ميعاده ، نقض ، طعن • (ج) نقض : طعن ، قانون ، مخالفة ، خطأ في تطبيقه • (د) تموين : جريمة ، أركانها • حكم ، تسبيب ، عيب • دفاع ، اخلا بحقه • قرار وزير تموين ١٥٢ لسنة ١٩٦٦ • (هـ) حكم ادانة : بيان ، تسبيب ، عيب • قرار وزير تموين ٢٠ لسنة ١٩٦٧ و ١٥٢ لسنة ١٩٦٦ •
٣٧	٤٢	٣٠ أكتوبر ١٩٧٢	غش ، قانون ، تفسير • عقوبة ، تطبيق • نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، غرامة ، وقف تنفيذ • ق ١٠ لسنة ١٩٦٦ م ١٩ ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ م ٩ عقوبات م ٥٥
٣٨	٤٣	٣٠ أكتوبر ١٩٧٢	عقوبة : اشد ، تطبيقها • نقض • طعن ، خطأ في تطبيق قانون • ارتباط • استئناف ، نظرة • عقوبات م م ٢/١٦٩ و ٣٢
٣٩	٤٤	٣٠ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) اخفاء • أشياء مسروقة : جريمة ، أركانها • اثبات ، دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها ، قصد جنائي ، علم •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٧	٤٢	٣٠ أكتوبر ١٩٧٢	(ب) ضبط : تفتيش ، دفع ببطلان • نقض ، طعن ، حالات • (ج) دفاع : اخلاص بحقه • طلب اجراء تحقيق • (د) شاهد اثبات : سماعة • (هـ) نقض : طعن ، سبب • (أ) معارضة : شهادة مرضية ، عذر قهرى • (ب) دفاع : اخلاص بحقه • (ج) نقض : طعن ، سبب ، ميعاد • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٤ •

قضاء محكمة النقض المدنية

٣٨	٤٣	٤ مارس ١٩٧٤	نقض : طعن ، تقرير ، توقيع ، محاماة ، طعن ، نقض ، توقيع ، اجراء ، بطلان ، وكالة • ق ٦٨ لسنة ١٩٣١ ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ق لسنة ١٩٥٩ •
٣٩	٤٦	٢١ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) - قرار بقانون : قضاء ادارى • اختصاص ولائى • قانون ، الغاء • قرار ادارى • (ب) تفويض تشريعى : قرار بقانون ٨٣ لسنة ١٩٦٩ • ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م • ٩ ق ٤٦ سنة ١٩٤٢ م ٨٣ محكمة نقض ، اختصاص قضاة • (ج) قانون • تفويض تشريعى • ق ١٥ سنة ١٩٦٧ م ١ (د) قانون : دستوريته • محكمة نقض ، اختصاص • دستور ١٩٦٤ م م ١٥٢ و ١٥٦ و ١٥٧ • قاض • عزله • (هـ) محكمة نقض : اختصاص ولائى • محكمة عليا • اختصاص ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ ق ٦٦ سنة ١٩٧٠ دستور جمهورية مصر م م ١٧٥ و ١٩٢ • (و) قرار بقانون • عديم الأثر ، قرار صادر بموجبه • طعن ، ميعاد تقديم طلب • (ز) قاض • عزله •
٤٠	٤٩	١٨ أكتوبر ١٩٧٢	ضريبة : ربح تجارى ، ربط حكى • م ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ق ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ م ٤/٢ ق ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م م ٥٨ و ٥٩ •
٤١	٥٠	٢٥ أكتوبر ١٩٧٢	ضريبة : تحصلها ، ضمان • تنفيذ مزاد ق ٤١ لسنة ١٩٣٩ م ٩٠ ق ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ مرافعات سابق م ٧٢٢ و ٧٢٣ •
٤٢	٥١	٢٥ أكتوبر ١٩٧٢	(أ) ضريبة : ربح غير تجارى ، اعفاء • محكمة موضوع ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٧٢ ق ١٧٤ لسنة ١٩٥١ • (ب) حكم : تسبيب نصوص قانون ، ذكرها • (ج) حكم : دعامة صحيحة تسنده • (د) ضريبة : مهنة غير تجارية ، شرط هدف الربح •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٣	٥٢	٢٥ أكتوبر ١٩٧٢	غفلة : أهلية ، أحوال شخصية ، ولاية على المال .
٤٤	٥٣	٢٦ أكتوبر ١٩٧٢	التزام : مدين ، منحه آجلا للوفاء . عقد ، فسخ ، محكمة موضوع ، مدني ١٥٧ قديم ٣٣٣ مدني ٢/١٥٧
٤٥	٥٤	٢٨ أكتوبر ١٩٧٢	أ - ملكية ، كسبها ، سبب ، نقلها ، عقد ، تسجيله ؛ أثره في نقل ملكية .
			ب - عمل تجاري : بالتبعية . وكالة ، عقد ، اثبات ، بينة . قانون تجاري م ٩/٢
			ج - نقض : طعن ، سبب جديد .
			د - نقض : طعن اثبات اخلال المحكمة بحقه في الدفاع .
٤٦	٥٦	أول نوفمبر ١٩٧٢	ضريبة : ربح تجاري ، دين معدوم . محكمة موضوع . نقض ، محكمة ، سلطتها .
٤٧	٥٧	١٥ نوفمبر ١٩٧٢	(أ) ضريبة : ربح تجاري . شركة تضامن ، مدير شريك متضامن . شركة توصية بالأسهم ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م م ٣٠ و ٣٤ .
			(ب) شريك متضامن : اقراره بخضوعه لضريبة ، خطؤه ، تداركه ، مرتبه .
٤٨	٥٨	١٥ نوفمبر ١٩٧٢	(أ) أحوال شخصية : نقض ، طعن ، ابداء ورقة ، مستند ، بطلان مرافعات ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ م ٢/٨٨١ مرافعات م ٤٣٢ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٢٥ م ٢/٣
			(ب) روم ارتودوكس : زواج مصري ويونانية ، شريعة واجبة التطبيق . مدني م م ١٢ و ١٤ و ٢٦ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ م ٢/٦ .
			(ج) زواج : علانية . روم ارتودوكس ، زواج ، لانحة ١٥ من مارس ١٩٣٧ معدلة في فبراير ١٩٥٠ .
			(د) زواج : انعقاده ، قيده في سجل خاص .
			(هـ) زواج : توثيقه . ق ٦٨ لسنة ١٩٤٧ م ٣ ق ٦٢٩ لسنة ١٩٥٥ م ٣ .
٤٩	٦٠	١٦ نوفمبر ١٩٧٢	(أ) دعوى : صحة تعاقد . بيع .
			(ب) نقض : طعن ، سبب جديد .
			(ج) حكم : تسبيب ، طلب احالة الى التحقيق . رفضه .
			(د) مرافعة : طلب فتح بابها ، جديدة ، تقديرها ، محكمة موضوع .
			(هـ) نقض : طعن ، سبب مجهل .
٥٠	٦٢	١٨ نوفمبر ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، سبب غير صالح . عقد ، عبارته الظاهرة ، حكم مخالفته اياها .
			(ب) قانون أجنبي : اثبات عبؤه . نقض ، طعن ، سبب جديد . اختصاص .
			(ج) حصانة قضائية : نقض ، طعن ، سبب .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٥١	٦٣	٢٢ نوفمبر ١٩٧٢	تقادم : مسقط ، انقطاعه ، ضريبة . مدني م ١/٣٨٥ ق ٢٩ لسنة ١٩٤٧ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٩٧ .
٥٢	٦٤	٢٢ نوفمبر ١٩٧٢	(أ) وقف . ترتيب بين طبقاته . ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ م ١/٣٢ و ٥٨ .
			(ب) كتاب وقف : تفسيره . حكم ، تسبيب ، عيب . رد على حجج الخصوم وأوجد دفاعهم .
٥٣	٦٦	٢٥ نوفمبر ١٩٧٢	(ج) وقف : منتهى ، ملكية . ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ . اعلان : نقض ، طعن : اعلان صورته . مرافعات سابق م ١٤ مدني م ٦١٨ .
٥٤	٦٨	٢٨ نوفمبر ١٩٧٢	(أ) حكم : تسبيب ، عيب . ورقة ضد ، صورية عقد . مشتري حسن النية ، عقد ظاهر .
			(ب) بيع : صورية ، حسن نية مشتري .
			(ج) خلف عام : حكم ، تسبيب عيب .
٥٥	٧٠	٢٩ نوفمبر ١٩٧٢	ضريبة . تركة . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ م ٤ ق ٢١٧ سنة ١٩٥١ .
٥٦	٧١	٢٩ نوفمبر ١٩٧٢	(أ) ضريبة : تركة . ممول ، خطأه ، تداركه .
			(ب) عزبة : مبني ، دخوله في التركة .
			(ج) ضريبة : طعن ، استئناف . نظام عام . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ م ٣/٣٨ ق ٢١٧ لسنة ١٩٥١ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٥٤ ق ٩٧ لسنة ١٩٥٢ . قرار لجنة .
			(د) اصلاح زراعي : بيع صوري - مورث تصرفه في أطيان زائدة لأولاده .
			(هـ) هبة : فترة اوتياب ، خمس سنين سابقة للوفاة .
			ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ م ٤ ق ٢١٧ لسنة ١٩٥١ .
			(و) تركة : تقدير قيمتها .
			(ز) رسم ايلولة : رسم نسبي ، خصمه .
			(ح) أطيان زراعية : ملحقاتها .
			(ط) اصلاح زراعي : مالك ، تصرفه لأولاده ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ م ٤ ق لسنة ١٩٥٣ ق ٥٠ لسنة ١٩٦٩ .

قضاء المحاكم الأخرى

٥٧	٧٨	٤ يناير ١٩٧٥	دعوى : دفع بعدم قبولها ، محكمة عليا . ق ٨٨ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ ق ٦٠ لسنة ١٩٧١ م ٦٩ . حكم ، اعلانه ، بدء في تنفيذه .
٥٨	٧٩	٤ يناير ١٩٧٥	(أ) دعوى : دفع بعدم قبولها . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧/١١ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٢/١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٢ م ١٥ .
			(ب) موظف عام : صحافة ق ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ م م ٣ و ٦ ق ١٥١ لسنة ١٩٦٤ م م ٢ و ٤ . ق ٥٥ لسنة

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
٥٩	٨٢	١١٨ يناير ١٩٧٥	١٩٥٩ م ٥/٨ و م ٩ . مؤسسة صحفية ٩ ق ٧٦ لسنة ١٩٧٠ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ م ١٠
٦٠	٨٣	١١٨ يناير ١٩٧٥	تنازع اختصاص ايجابي : ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ ق ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ م م ١١ و ١٢ ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ٢١ مكررا . نزع ملكية ، تعويض ، تحسين ، مقابل ، ق ١٣ لسنة ١٩٦٢ .
٦١	٨٦	٢٦ ديسمبر ١٩٧٣	لائحة ترتيب محاكم شرعية : دستورية مادة ٣٤٧ . مرسوم ق ٧٨ لسنة ١٩٦١ . حرية شخصية . مساواة . دستور م ٤١ عقوبات م ٢٩٣ مرسوم ق ٩٢ لسنة ١٩٣٧ . اختصاص : ولائي ، قيمي ، نوعي ، نظام عام . منازعة زراعية ، لجنة فصل ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ م ٧٣ و ٢/٣ لجنة استئنافية . قرار قضائي . ق ١١ لسنة ١٩٧٢ ق ١٤٨ سنة ١٩٦٣ مرافعات م ٢/٤٧ .
٦٢	٨٨	٢٨ أبريل ١٩٧٥	(أ) محكمة تأديبية : اختصاص . وقف عضو تشكيل نقابي . قرار جمهوري لسنة ١٩٦٦ م م ٥٩ و ٦٠ و ٦٨ (ب) وقف موظف : تحقيق ، تلازم . (ج) تعويض : ضرر . خطأ تابع ، مسئولية متبوع ، تضامن . مدني م ١/١٧٤ . (د) جزاء اداري : توقيعه ، تحقيق ، حفظ قطعي .
٦٣	٩١	٢٣ مارس ١٩٧٥	منازعة زراعية : استئنافية ، قرار ، طبيعته . ق ٤٧٦ لسنة ١٩٥٣ ق ٤٠٦ لسنة ١٩٥٣ ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ق ٤١٨ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ق ١١ لسنة ١٩٧٢ . ق ٥٦ لسنة ١٩٦٦ .

الترقيم الدولي ٣ - ٠١ - ٧٢٠٠ - ٩٧٧
رقم الايصال ٧٦ / ٢٩٦٥

الحاماة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ
وَأَصْبِرُوا إِنَّ اللَّهَ مَعَ الصَّابِرِينَ .

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

الحاماة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ
وَأَصْبِرُوا إِنَّ اللَّهَ مَعَ الصَّابِرِينَ .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مايو ويونيه
١٩٧٦

السنة السادسة والخمسون

العددان
الخامس والسادس

هَذَا الْعَرُودُ

يصدر هذا العدد في وقت نودع فيه عاما قضائيا ، ونستقبل اجازة نتطلع من خلالها الى راحة واستجمام ترقبا لعام قضائي جديد ... فتلك هي الحياة ، ايام تمضي واخرى تجيء من عالم الغيب ... ماض كان بالامس حاضرا ، وباول الامس مستقبلا .. ماض عشنا احداثه ومستقبل لا نعلم ما يطويه من احداث ... قروب احال الذكرى تاريخا ، وشروق يعكس ظلال الامل والرجاء .. وما نحن نضرع الى العلى القدير ان ياتى عامنا الجديد بالخير - كل الخير - على امتنا العربية ، وبالعزة - كل العزة - على مصرنا العزيزة ، وبالمجد - كل المجد - على رسالة المحاماة العظيمة الشامخة ...

يصدر هذا العدد وهو يفيض مبادئ ارساها قضاء المحكمة العليا وقضاء محكمة النقض ، ويحتوى بالاضافة الى ذلك كله على ما يلى :

● الجزء الأول من البحث القيم في (العلاج النفسى بين الطب والقانون)
للسيد/الأستاذ المستشار محمد وجدى عبد الصمد المستشار بمحكمة
استئناف القاهرة .

● بحث جديد ذو أهمية خاصة في موضوع (هيئات التحكيم المشكلة
للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام) للسيد/الزميل
الأستاذ بسعد الليثى ناصف المحامى ومدير عام الادارة القانونية
بشركة الجمعية التعاونية للبترول .

● الجزء الثالث من المرافعة الخالدة للأستاذ أحمد حسين المحامى في
قضية مصرع المغفور له محمود فهمى النقراشى (باشا) .

وتجدر الإشارة الى اننا تلقينا - والمجلة ماثلة للطبع - الحكيم الابتدائى
والاستئنافى الصادرين لصالح السيد الزميل الأستاذ أحمد ناصر المحامى ضد كل
من رئيس مجلس الشعب ونائب رئيس الوزراء ووزيرى الداخلية والحربية ، فقد
تضمن الحكمان مبادئ هامة وذات آثار بالغة في مفهوم الحياة الديمقراطية والسلطة
التشريعية ، وسوف نبادر بنشرهما بالعدد القادم بئذن الله .

والله نسأله تعالى التوفيق والسداد في خدمة الزملاء الاعزاء وفي حساب
رسالة المحاماة المجيدة الشامخة .

سكرتير التحرير
عصمت الهوارى
المحامى

ان الشرف والكرامة ، واستقلال الراى ، وحرية
المقيدة ، والاستمساك بالمبدأ ، والاعتزاز بالحق ،
كل أولئك هى المحاماة .

« المرحوم توفيق دوس المحامى »

قضاء الحكيم العلي

تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية
على دستورية القوانين واللوائح ، وتتولى تفسير النصوص التشريعية ،
وذلك كله على الوجه المبين في القانون .

المادة ١٧٥ من الدستور الدائم

قضاء المحكمة العليا

١

اول فبراير ١٩٧٥

(١) حكام : نزاع حول تنفيذهما ، شرطه . ق ٨١
لسنة ١٩٦٩ م ٢/٤
(ب) اختصاص : شارع .

المبدأ القانوني :

١ - يشترط ان يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين اى حاسمين للنزاع في موضوعه ، متناقضين تناقضا يحول دون تنفيذهما معا ، فاذا كان احد الحكمين صادرا بوقف التنفيذ ، فانه لا يكون قد تعرض لموضوع الدعوى ، فهو حكم مؤقت بطبيعته لا يقيد المحكمة ، وهو على هذا الاساس لا يناقض الحكم الآخر تناقضا يحول دون تنفيذهما معا .

٢ - اذا كان طرفا الخصومة يتنازعا في الحقيقة في آن واحد ملكية عقار امام جهتي قضاء ، وانه وان اختلفت الصورة التي افرغت فيها كل دعوى امام جهة القضاء التي رفعت اليها ، فان موضوع القضيتين واحد ، لأن الموضوع في جوهره يتمخض عن نزاع مدنى قائم حول ملكية العقار ، فان القضاء العادى يكون هو المختص بالفصل فيه بحكم حاسم يضع الامر فيه نصا به الصحيح .

المحكمة :

من حيث ان الدعوى كما يستفاد من وقائعها ومن طلبات الخصوم فيها تتكون من شطرين اولهما - نزاع بشأن تنفيذ حكمين هما الحكم النهائى الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية في الدعوى ٢٨٥٨ لسنة ١٩٦٦ كلى مصر وهو يقضى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر في اول نوفمبر ١٩٦٥ من المصنفى لمصنع رتاين الكلوبات

المصرى الى نقابة عمال النقل البرى والحكم الصادر من المحكمة الادنية العليا في اول فبراير ١٩٧١ وتلييدا لحكم محكمة القضاء الادارى الصادر بوقف تنفيذ القرار الصادر من الحارس على المصنع ومن وزير الدولة لشئون الحراسات بالموافقة على بيع العقارين ٢١ و ٢٣ شارع المطرية الى نقابة عمال النقل البرى والشطرن الثانى : تنازع ايجابى على الاختصاص بين جهتي القضاء العادى والقضاء الادارى حيث تنظر محكمة استئناف القاهرة الدعوى التى اقامها المدعى عليهم ورثة يعقوب ارثيان ضد الحراسة العامة ونقابة عمال النقل البرى طالبين الحكم بتسليمهم العقارين ٢١ و ٢٣ بشارع محطة المطرية استنادا الى ان قرار فرض الحراسة لا يشملهما - بينما تنظر المحكمة الادارية الطعن في الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى بالغاء هذا القرار وما ترتب على ذلك من آثار .

ومن حيث انه بالنسبة الى الشطر الاول من الدعوى وهو المتعلق بالنزاع القائم بشأن تنفيذ حكم محكمة القاهرة الابتدائية وحكم المحكمة الادارية العليا ... فان الفقرة الثانية من الفقرة الرابعة من القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإنشاء المحكمة العليا تنص على ان « تختص المحكمة كذلك بالفصل في النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر احدهما من جهة القضاء العادى والاخر من جهة القضاء الادارى او اى هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى » ويستفاد من هذا النص انه يشترط ان يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين اى حاسمين للنزاع في موضوعه متناقضين تناقضا يحول دون تنفيذهما معا .

ومن حيث انه يبين من الوقائع . . ان احد الحكمين يمثل النزاع وهو الحكم الصادر من

الدعوى وأيدت محكمة الاستئناف هذا القضاء فلما رفع الأمر إلى محكمة النقض قضت في ٢٢ من أبريل ١٩٧٢ بنقض الحكم وإحالة القضية إلى محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها بعد تحقيق الدفاع المشار إليه ولا تزال منظورة أمام هذه المحكمة كما لجأوا إلى محكمة القضاء الإداري لإلغاء القرار الصادر بالموافقة على بيع العقارين وقد انتهى هذا النزاع إلى المحكمة الإدارية العليا على نحو ما تقدم بيانه ولا تزال الدعوى منظورة أمامها .

ومن حيث أنه يخلص من ذلك أنه وإن اختلفت الصورة التي أفرغت فيها كل دعوى أمام جهة القضاء التي رفعت إليها ، فإن طرفي الخصومة يتنازعان في الحقيقة ملكية العقارين أمام جهتي القضاء في آن واحد ، إذ يستهدف المدعى عليهم ورثة يعقوب ارتبنيان نقض سند ملكية المدعية للعقارين سواء بطلب إلغاء القرار الصادر من الحارس العام ووزير الدولة لشئون الحراسات بإجازة بيع العقارين أمام القضاء الإداري أو بدعوى تسليم هذين العقارين المرفوعة أمام القضاء العادي استنادا إلى أنها لا يدخلان في ضمن الأعيان الموضوعة تحت الحراسة مما يدل على وحدة الموضوع المعروض على جهتي القضاء .

ومن حيث أن هذا الموضوع في جوهره يتمخض عن نزاع مدني قائم حول ملكية العقارين المذكورين مما يختص القضاء العادي بالفصل فيه بحكم حاسم يضع الأمر في نصابه الصحيح .

القضية رقم ٢ لسنة ٢ في (نزاع) برئاسة المستشار بيوى حموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعلل عزيز زكري وعمر حانظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطية ومحمد منير على العمرة .

٢

أول فبراير ١٩٧٥

مرسوم قانون ١٨١ لسنة ١٩٥٢ : دستورية ، موظف ، فصل بغير تأييد . حق تقاض ، مصادره . دستور ١٩٥٦ م م ١٩٠ و ١٩١ دستور ١٩٦٤ م ١٦٦ .

المبدأ القانوني :

المشرع لم يلتزم في دستور ١٩٥٦ موقفا واحدا من التشريعات السابقة على تاريخ

محكمة القضاء الإداري والذي أيدته المحكمة الإدارية العليا ، قد قضى بوقف تنفيذ القرار الصادر من الحارس العام ووزير الدولة لشئون الحراسات بالموافقة على بيع العقارين ٢١ و ٢٢ بشارع محطة المطرية ، فهو حكم مؤقت بطبيعته مقصور على الفصل في الشطر العساجل من الدعوى وهو طلب تنفيذ القرار المذكور ، فلم يتعرض لموضوع الدعوى ومن ثم فهو لا يقيد المحكمة عند نظر هذا الموضوع ، وهو على هذا الأساس لا يناقض حكم محكمة القاهرة الابتدائية الصادر بصحة ونفاذ عقد بيع العقارين المذكورين تناقضا حول دون تنفيذهما معا ، ولقد تم تنفيذ هذا الحكم الآخر قبل صدور الحكم الأول بفترة غير قصيرة وذلك باستيلاء نقابة عمال النقل البري على العقارين المسعين ولا يزال النزاع بين طرفي الخصومة بشأن موضوع الدعوى مطروحا على جهتي القضاء الإداري - (المحكمة الإدارية العليا) والقضاء العادي (محكمة استئناف القاهرة) لأنه لم يحسم بعد ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة في شطرها الأول .

ومن حيث أنه بالنسبة إلى الشطر الثاني المتعلق بتنازع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري ، لأن النزاع معروض في آن واحد على جهة القضاء الإداري « المحكمة الإدارية العليا » و جهة القضاء العادي « محكمة استئناف القاهرة » لأنه لم يحسم بعد ومن ثم بين طرفي الخصومة حول ملكية العقارين ٢١ و ٢٢ بشارع محطة المطرية الملحقين بمصنم القابض الموضوع تحت الحراسة ، ذاك أن الدعية تستند في تأييد ملكيتها للعقارين المذكورين إلى عقد البيع الصادر إليها في أول نوفمبر ١٩٦٥ من المصنفي لأموال الحراسة وإلى الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية في الدعوى ٢٨٥٨ لسنة ١٩٦٦ وهو يقضى بصحة ونفاذ عقد البيع المذكور وقد شمر هذا الحكم بينهما يدفع المدعى عليهم ورثة يعقوب ارتبنيان هذه الدعوى بأن القرار الصادر بفرض الحراسة على مصنم رتاين الكلوبات المصري لم يشمل العقارين مثار النزاع وقد لجأوا إلى محكمة القاهرة الابتدائية يطلبون تسليمهم العقارين استنادا إلى هذا الدفاع فقضت بعدم جواز سماع

ومن حيث ان دستور جمهورية مصر الصادر سنة ١٩٥٦ قد نص في المادة ١٩٠ منه على ما يأتى :

« كل ما قرره القوانين والقرارات والاوامر واللوائح من احكام قبل صدور هذا الدستور يبقى نافذا ، ومع ذلك يجوز الغاؤها او تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة في هذا الدستور » .

كما نصت المادة ١٩١ من هذا الدستور على ما يأتى :

جميع القرارات التى صدرت من مجلس قيادة الثورة وجميع القوانين والقرارات التى تتصل بها وصدرت مكملة او منفذة لها ، وكذلك كل ما صدر من الهيئات التى امر المجلس المذكور بتشكيلها من قرارات او احكام وجميع الاجراءات والاعمال والتصرفات التى صدرت من هذه الهيئات او من أى هيئة اخرى من الهيئات التى انشئت بقصد حماية الثورة ونظام الحكم لا يجوز الطعن فيها او المطالبة بالغائها او التعويض عنها بأى وجه من الوجوه وأمام أى هيئة كانت .

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة فى شأن النصين المذكورين قد استقر على أن المشرع لم يلتزم فى دستور ١٩٥٦ موقفا واحدا من التشريعات السابقة على تاريخ العمل به بل غاير بينها فيما أسبغه عليها من الحماية ، فاتخذ بالنسبة لبعضها موقفا اقتضته ضرورة تحصين التشريعات والتدابير والاجراءات الثورية الاستثنائية التى اتخذت فى ظروف لا تقاس فيها الامور بالمقياس العادى وذلك بالنص على عدم جواز الطعن فيها او المطالبة بالغائها او التعويض عنها بأى وجه من الوجوه وأمام أى هيئة كانت — بينما اتخذ بالنسبة لساتر التشريعات الاخرى موقفا آخر ينطوى على حماية أدنى من تلك التى أسبغها على التشريعات الثورية الاستثنائية المتقدم ذكرها ، وذلك بالنص على بقائها نافذة مع أجازة الغائها او تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة فى الدستور . وان هذه الحصانة الدستورية هى حصانة نهائية ، ذلك ان المشرع الدستورى قد « اجترأ

العمل به ، بل غاير بينها فيما أسبغه عليها من الحماية : فاتخذ من بعضها موقفا اقتضته ضرورة تحصين التشريعات الاستثنائية التى اتخذت فى ظروف لا تقاس فيها الامور بالمقياس العادى ، وذلك بالنص على عدم جواز الطعن فيها .. » ، بينما اتخذ بالنسبة لساتر التشريعات الاخرى موقفا آخر ينطوى على حماية أدنى .

ولما كان المرسوم بقانون ١٨١ لسنة ١٩٥٢ المطعون بعدم دستورية المادة السابقة منه ، هو من القوانين التى عنها الشارع بنص المادة ١٩١ من دستور ١٩٥٦ واضغى عليها الحصانة الدستورية النهائية، ويكون معصوما من الطعن بعدم الدستورية بعد تحصينه بنص دستورى .

المحكمة :

ومن حيث انه يبين .. ان المدعى يطلب الحكم بعدم دستورية المادة السابعة من المرسوم بقانون ١٨١ لسنة ١٩٥٢ فى شأن فصل الموظفين بغير الطريق التأديبى فيما تضمنته من حظر الطعن بالغاء او وقف تنفيذ القرارات الصادرة بفصل الموظفين بالتطبيق لاحكامه ، وذلك استنادا الى ان هذا النص يصادر حق التقاضى وهو حق كلفة الدستور للكافة بحيث لا يجوز حرمان احد منه .

ومن حيث ان المرسوم بقانون ١٨١ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه قد صدر فى ١٤ من سبتمبر ١٩٥٢ متضمنا احكاما وقواعد تنظم فصل الموظفين العامين بغير الطريق التأديبى اذا قام بهم سبب من الاسباب الواردة به ، وتقضى بأن يكون الفصل طبقا لاجراءات حددتها المادة الثانية منه ، وقد استهدف المشرع بهذا التشريع تطهير الاداة الحكومية بعد قيام الثورة ، على ما يبين من المذكرة الايضاحية للمرسوم بقانون المذكور . وقد نصت المادة السابعة منه على انه « استثناء من احكام المادتين ٣ و ١٠ من قانون مجلس الدولة لا يجوز الطعن بالغاء او وقف تنفيذ القرارات الصادرة بالتطبيق لاحكام هذا القانون » .

٢ - القرار بقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقرار بالقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ ، قرار دستوري قد توافر فيه شرط الدستور لنزع الملكية الخاصة جبراً عن صاحب الملك : وهما المنفعة العامة ، والتعويض .
المحكمة :

ومن حيث ان المدعى يطلب الحكم بعدم دستورية الامر العسكري ٣٤٣ لسنة ١٩٤٣ والقرار بقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقرار بقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ فيما تقضى به هذه التشريعات من ايلولة الملكية الخاصة لبعض الاراضي الى الدولة استنادا الى انها تخالف القاعدة الدستورية المقررة في الدساتير المصرية كافة والتي تقرر للملكية الخاصة حرمة بحيث لايجوز المساس بها او نزعها عن صاحبها الا للمنفعة العامة وبعد اتخاذ اجراءات نزع الملكية المنصوص عليها في القانون ولقاء تعويض عادل وان هذا المبدأ قد اقرته المادة الخامسة من الدستور المؤقت الصادر سنة ١٩٥٨ وهو الذي صدر في ظله القرار بقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقرار بقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ ، كما ان الدستور القائم قد اكده في المادة ٣٤ منه ، ولقد اهدرت التشريعات المطعون فيها هذه القاعدة الدستورية حين اجازت نزع الملكية جبراً عن اصحابها دون مراعاة للشروط والاحكام المشار اليها ، وآية ذلك ثلاثة امور :

اولا : ان التشريعات المطعون فيها تقضى بايلولة الملك الخاص الى الدولة لغير منفعة عامة يصدر بتقريرها قرار من الوزير المختص وهو ما توجبه المادة الثانية من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ في شأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة ، ولقد افصحت المذكرة الايضاحية للقرار بقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ عن ان الهدف من اصداره كان حماية الحقوق المالية التي نشأت للدولة نتيجة ما اتفقته لردم اراضي البرك والمستنقعات وفقاً لاحكام القانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ والامر العسكري ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣ .

ثانيا : ان النصوص الدستورية المتعاقبة التي قررت حرمة الملكية الخاصة تشترط لنزعها جبراً عن مالكيها ان يتم ذلك وفقاً للقانون وهذه العبارة لا تعنى الا قانونا واحدا هو قانون نزع

ينقل المادة ١٩٠ من دستور ١٩٥٦ الى المادة ١٦٦ من دستور ١٩٦٤ (المادة ١٩١ من دستور ١٩٧١) ولم ينقل المادة ١٩١ من ذلك الدستور التي استنفدت اغراضها اذا استنفدت على التشريعات الثورية الاستثنائية التي صدرت منذ قيام الثورة حتى عام ١٩٥٦ حصانة نهائية لا مبرر ولا مسوغ لتكرار النص عليها .

ومن حيث ان المرسوم بقانون ١٨١ لسنة ١٩٥٢ المطعون بعدم دستورية المادة السابعة منه هو من القوانين التي عناها المشرع بنص المادة ١٩١ من دستور ١٩٥٦ واضفى عليها الحصانة الدستورية النهائية .

ومن حيث انه يبين مما سبق ان النص المطعون بعدم دستوريته قد أصبح معصوما من الطعن بعدم الدستورية بعد تحصينه بنص دستوري على الوجه المتقدم منه ومن ثم تكون الدعوى غير قائمة على اساس سليم من القانون متعينا رفضها .

القضية رقم ٣ لسنة ٥ ق (دستورية) برياسة المستشار بدوى حمودة ومضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخري وممر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وابو بكر محمد عطية ومحمد منير على المصهر .

٣

اول فبراير ١٩٧٥

(ا) دستورية : امر عسكري ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣
(ب) دستورية : قرارى رئيس الجمهورية بالقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ ، وبالقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ المعدل له ، ق ٧٦ لسنة ١٩٤٦ مصلحة عامة . ملكية خاصة ، حمايتها

المبدأ القانوني :

١ - الامر العسكري ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣ ، الصادر في ١٩ من يناير ١٩٤٣ بتقرير بعض التدابير لازالة البرك والمستنقعات وغيرها من بيئات توالد البعوض ، لم يتجه اصلا الى حرمان اصحاب الاراضي المستولى عليها من ملكيتها ، ومن ثم لا يكون ثمة مساس بحقوق الملكية الخاصة ، ولا يكون الامر العسكري مخالفا للدستور .

عليها برزها أو تخفيفها أو تعهدها بذلك ولم ينفذوا تعهدها في مواعيد محددة (المادتان ٢٧ و ٢٨) وهذا الاستيلاء الذي شرعه الأمر العسكري يختلف عن نزع الملكية من حيث طبيعته وخصائصه ونطاقه ، فبينما يؤدي نزع الملكية للمنفعة العامة الى مراكز قانونية دائمة تتمثل في تجريد المالك من ملكه ليؤول نهائيا وبصفة مطلقة الى الدولة ، فان الاستيلاء على العقار لا يترتب عليه الا مجرد رفع يد المالك أو الحائز عن العين المستولى عليها لتنتقل هذه الحيازة الى الدولة لفترة محدودة تنتهي بانتهاء الغرض من الاستيلاء ، وبين هذا النظر واضحا في القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ في شأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة والتحسينات والذي يفرق في أحكامه بين نزع الملكية والاستيلاء المؤقت على العقارات (المواد ١٦ و ١٧ و ١٨ من القانون مخالف الذكر) .

ومن حيث انه ولئن كان الأمر العسكري المتقدم ذكره يخول الجهة الادارية سلطة الاستيلاء على اراضي البرك والمستنقعات على هذا النحو ، الا انه لم ينفذ أو يمنع بقاء الاراضي المستولى عليها على ملك أصحابها ، اذ نص في المادة الخامسة منه على ان « يجري تخصيص المصاريف التي تنفقها الحكومة في ارض الغير بطريق الحجز الاداري الا اذا اختار صاحب العقار دفع المصاريف واسترداد العقار أو التنازل عنه للحكومة » وواضح من هذا النص ان المشرع يصف الارض المستولى عليها بأنها ارض الغير وينظر اليها — حتى بعد صدور قرار الاستيلاء — باعتبارها لاتزال على ملك أصحابها بحيث ينفذ عليها في مواجعتهم بطريق الحجز العقاري الاداري ، وبحيث يجوز لهم التنازل عن ملكيتها للحكومة ، ومؤدى ذلك كله ان المشرع لم يتجه اصلا الى حرمان أصحاب الاراضي المستولى عليها من ملكيتها ومن ثم لا يكون ثمة مستأس بحزمة الملكية الخاصة ولا يكون الامر العسكري ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣ المطعون فيه مخالفا للدستور .

ومن حيث انه بالنسبة الى قرار رئيس الجمهورية بالقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٦ — وبالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٤ المعدل له ، فان

الملكية للمنفعة العامة الذي يتعين دائما اتباع الاجراءات التي نص عليها في هذا الصدد ، والتي لا تغني عنها الاجراءات المنصوص عليها في التشريعات المطعون فيها .

ثالثا : ان شرط التعويض العادل الذي حرصت كافة الدساتير على تقريره لقاء نزع الملكية قد اغفلته التشريعات موضوع الطعن اذ لم ينص ايها على الزام الحكومة بان تؤدي للمالك تعويض ما ، بل وقفت عند حد تقرير حق المالك في استرداد ارضه مقابل دفع قيمتها بعد ردمها أو تكاليف الردم ايها اقل .

ومن حيث ان الحكومة طلبت الحكم برفض الدعوى تأسيسا على ان التشريعات المطعون فيها لا تتعارض مع المبادئ التي قررها الدستور بشأن الملكية الخاصة ومنها : مبدأ خضوع الملكية بوجه عام لرقابة الشعب ، ومبدأ الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة ، وان هذه التشريعات ليست الا مجموعة من القواعد المنظمة لاداء قطاع معين من الملكية الخاصة — هي اراضي البرك والمستنقعات — لوظيفتها الاجتماعية بما لا يتعارض مع الخير العام للشعب ، وقد نظمت هذه التشريعات كيفية نقل ملكية اراضي البرك والمستنقعات الى الدولة تحقيقا لمصلحة عامة هي الرعاية الصحية للمواطنين ، وباجراءات مماثلة لاجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل يمثل قيمة الارض الحقيقية ، ومن ثم تكون ايلولة هذه الاراضي الى الدولة قد تمت وفقا للشروط والاوضاع المنصوص عليها في المادة ٣٤ من الدستور .

ومن حيث انه بالنسبة الى الامر العسكري ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣ ، وهو التشريع الاول المطعون فيه فقد صدر في ١٩ من يناير ١٩٤٣ بتقرير بعض التدابير لازالة البرك والمستنقعات وغيرها من بيئات توالد البعوض ، وباستسقاء نصيبه يتضح جليا انه لم يقض في اي منها بنزع ملكية هذه العقارات جبرا عن ملاكها ، وقصاري ماسبه في هذا الشأن هو تحويل وزير الصحة سلطة الاستيلاء على عقارات البيئات الضالحة لتوالد البعوض اذا لم يتعهد ملاكها أو واضعو اليد

التأصيل التاريخي لنصوصها واحكامها يقتضي الرجوع الى القانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ برقم البرك والمستنقعات ومنع احداث الحفر الذي صدر في ١٦ من يوليو ١٩٤٦ الذي خول وزارة الصحة الحق في نزع ملكية البرك والمستنقعات لتبشير ردمها أو تجفيفها بشرط أن تتبع في ذلك الاجراءات المنصوص عليها في قانون نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة ، وأجاز للمالك المنزوعة ملكيته على هذا النحو استردادها مقابل الوفاء بتكاليف الردم أو التجفيف ورد الثمن الذي يكون قد قبضه على أن يسقط هذا الحق اذا لم يستعمل في ميعاد غايته سنة واحدة من تاريخ الاعلان عن اتمام الردم أو التجفيف ، وفي ٥ من يونيو سنة ١٩٦٠ صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٤٧٧ لسنة ١٩٦٠ في شأن البرك والمستنقعات التي قامت الحكومة بردمها بعد العمل بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٦ ، ونص في مادته الاولى على أن « تؤول الى الدولة ملكية اراضي البرك والمستنقعات التي ردمتها أو جففتها الحكومة بعد العمل بالقانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ المشار اليه وقبل أن تتم اجراءات نزع ملكيتها » وقد ثار اللبس حول تحديد مدلول العبارة الاخيرة من النص وهل توجب لايولة هذه الاراضي الى الدولة أن تكون مسبقة باجراءات نزع الملكية لم تتم ولهذا اصدر الشارع في ٢١ من مارس ١٩٦٤ القرار بقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ بتعديل النص السابق لرفع هذا اللبس بما مؤداه أن تؤول الملكية الى الدولة بحكم القانون ودون حاجة الى اتخاذ اجراءات نزع ملكيتها ، كما نص في هذا التعديل على سريان حكم الايولة الى الدولة على اراضي البرك التي ردمت بالتطبيق لاحكام الامر العسكري ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣ ولم تسدد تكاليف ردمها بعد أو لم يتنازل عنها اصحابها للحكومة (المذكرة الايضاحية للقرار بقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤) .

ومن حيث أن مقطع الفصل في دستورية التشريعين الاخيرين المطعون فيهما هو في بيان مدى موافقتها او مجافاتها لقواعد حماية الملكية الخاصة كما اقرتها الدساتير التي تعاقبت منذ دستور ١٩٢٣ ، وآخرها المادة ٣٤ من دستور ١٩٧١ القائم والتي جرى نصها بأن

« الملكية الخاصة مصونة .. ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون » ومؤدى هذا النص أن الدستور قد شرط لنزع الملك الخاص جبرا عن صاحبه شرطين أساسيين : اولهما الا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ، وثانيهما أن يكون ذلك لقاء تعويض ، ثم جاءت عبارة « وفقا للقانون » لتسحب على ما سبقها من عبارات ولتدل على أن الدستور قد ناط بالسلطة التشريعية بتنظيم اجراءات تقرير المنفعة العامة ونزع الملكية وتقرير أسس التعويض وضماناته ، ولم يقيد الدستور السلطة التشريعية في هذا النص الا بالشرطين المتقدم ذكرهما .

ومن حيث أنه عن شرط المنفعة العامة فإن هذه العبارة لا تعنى بالضرورة تخصيص العقار المنزوعة ملكيته لخدمة مرفق عام أو مشروع عام بحيث يفيد منه جميع المواطنين بطريق مباشر أو غير مباشر ، وإنما يكفي لتحقيق المنفعة العامة أن يكون نزع الملكية قد تم لضرورة عامة أو لمصلحة عامة تعلو على المصالح الخاصة للأفراد ، يؤيد هذا النظر نص المادة ٣٢ من الدستور التي جعلت للملكية وظيفة اجتماعية وقضت بأن يكون استخدامها بما لا يتعارض مع الخير العام للشعب ، أما بالنسبة لشرط التعويض فلكي يكون « مقابلا » للملك المنزوع فإنه يتعين أن يكون عادلا وأن يكون تقديره والنظام منه محاطا بضمانات قضائية .

ومن حيث أنه بانزال هذه المعايير على القرار بقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ المعدل للقرار بقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ ، يتبين أنه قد صدر على هدى من المبادئ التي أرسيتها المادة ٣٤ من الدستور ، فهو ينص في مادته الاولى المصدلة على أن تؤول الى الدولة بحكم القانون ملكية اراضي البرك والمستنقعات التي ردمتها أو جففتها الحكومة أو ستقوم بردمها أو تجفيفها بعد العمل بالقانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ ، وقد شرع هذا الحكم لمنفعة عامة تتمثل في ضرورة تحقيق الرعاية الصحية للمواطنين بإزالة البرك والمستنقعات وبيئات توالد البعوض التي يتخلف اصحابها عن ازالتها سنوات طويلة رغم تعاقب التشريعات التي تهدف الى اجبارهم على ذلك ، الامر الذي يتعارض مع حسن استخدام الملكية

وتعويضها ، والقانون ٦٣ لسنة ١٩٧٤ في شأن حماية المؤسسات الكهربائية والقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه .

ثانياً : انه اذا كان تقرير المنفعة العامة بقرار من الوزير المختص يعتبر بعد نشره ضماناً لنوى الشأن من الملاك وأصحاب الحقوق ، فان تقرير هذه المنفعة بقانون تيسر السلطة التشريعية ويستكمل اجراءات اصداره ونشره ، يعد في صدد هذا الضمان أداة أقوى ، ولقد نهج القانون المطعون فيه هذا النهج اذ قرر المنفعة العامة لأراضي البرك والمستنقعات بطريقة ضمنية ، ولم يكن في حاجة الى تقريرها صراحة بعد ان تكفل بذلك القانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ بردم البرك والمستنقعات الذي أحال اليه القانون المطعون فيه في ذيلته ونصوصه ومذكرته الايضاحية .

ثالثاً : انه بالنسبة الى حقوق و ضمانات نوى الشأن فقد ذهب القانون المطعون فيه في هذا الخصوص الى اتفاق أبعد من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ الذي يستمسك الطاعن بأهدافه ذلك انه لم يقف عند حد الزام وزير الاسكان باصدار قرار بتحديد مواقع وحدود الاراضي ينشر بالجريدة الرسمية ، وتنظيم طرق التظلم والطعن في التقديرات والتعويضات أمام جهة القضاء ، بل زاد على ذلك رعاية أخرى للمالك بتقرير نظام الاسترداد العيني الذي كان قد استحدثه الأمر العسكري ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣ في شأن الاراضي المستولى عليها ثم شرعه القانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ في شأن الاراضي التي تنزع ملكيتها وهو نظام مقتضاه منسح المالك الحق في استرداد ملكية أرضه التي آلت الى الدولة خلال ميعاد محدد ومقابل أداء قيمة الارض او تكاليف ردمها أيها أقل ، فإذا كان المالك قد تراخى عن استخدام هذا الحق ، فان هذا التراخي ينهض قرينة ، على انه قد اختار التخلي عن ملكه مقابل التعويض .

ومن حيث انه يخلص من كل ما تقدم ان الدعوى لا تقوم على أساس سليم ومن ثم يتعين رفضها مع الزام المدعى بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

ومع دورها الاجتماعي وعلى الخير العام للجماعة ، ولم يغفل المشرع تقرير التعويض العادل لقاء ايلولة الارض الى الدولة ، اذ نص في جميع الاحوال على أن يكون انتقال ملكية هذه الاراضي الى الدولة بمقابل قيمتها الحقيقية قبل تاريخ البدء في ردمها او تجفيفها وأجرى هذا الحكم على الاراضي التي كانت قد استولت عليها الدولة بالتطبيق لاحكام الامر العسكري ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣ ، ثم فتح القانون باب التظلم والطعن في تقدير التعويضات أمام المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار ومقا لاجراءات معينة ومواعيد محددة .

ومن حيث انه لا يقدح في هذا النظر ما ينهه الطاعن على القرار بقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ من انه قد اعفى جهة الادارة من اتخاذ اجراءات نزع الملكية المنصوص عليها في القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين مع ان هذا القانون دون سواه هو الذي مناه المشرع الدستوري بعبارة « وفقاً للقانون » الواردة بالمادة ٣٤ ، وقد ترقب على ذلك كما يقول الطاعن ان اهدرت كافة الضمانات المنصوص عليها في القانون المذكور واخصها ان يكون تقرير المنفعة العامة بقرار من الوزير المختص يعلن بطريق النشر والاصق مع تنظيم حق نوى الشأن من الملاك وأصحاب الحقوق في الاعتراض على ما نشر من بيانات من العقارات وأسس التعويض ، وناط بجهة القضاء الفصل في هذه المعارضات ، لا يقدح في هذا القول في وجهة النظر المتقدم ذكرها وذلك للأسباب الآتية :

أولاً : ان عبارة « وفقاً للقانون » الواردة بالمادة ٣٤ من الدستور لا تعني قانوناً محدداً بذاته بل تعني كل قانون تصدره السلطة التشريعية في شأن نزع الملكية للمنفعة العامة ، وأية ذلك ان القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ يخضع كل قانون آخر للتعديل ، كما انه ليس القانون الوحيد الذي ينظم اجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة ، بل ان هناك قوانين أخرى عديدة قد سنت لهذا الغرض مثل القانون ٢٧ لسنة ١٩٥٦ في شأن نزع ملكية الاحياء لإعادة تخطيطها

بالإعلان المتقدم إليها مما يفيد قيام نزاع على موضوع واحد مطروح أمام جهتين قضائيتين وهي حالة تنازع ايجابى على الاختصاص مما تختص هذه المحكمة بالفصل فيه .

ومن حيث أن مناط قبول دعوى الفصل في تنازع الاختصاص وفقا لنص الفقرة الاولى من المادة ١٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية التي احوالت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ هو ان تطرح الدعوى عن موضوع واحد امام جهة القضاء العادى وامام جهة القضاء الادارى او اى جهة اخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخطى احدهما عن نظرها او تتخطى كلاهما عنها ، ومؤدى ذلك - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان قبول طلب الفصل في النزاع الايجابى على الاختصاص مشروط بقيام الخصومة في موضوع واحد امام الجهتين المتنازعتين ، فاذا كانت احدهما قد أصدرت حكما نهائيا حسبت به الخصومة موضوع النزاع فانها تكون قد استنفدت ولايتها وخرج النزاع من يدها ، مما يصبح معه دعوى تنازع الاختصاص غير قائمة بها يتعين معه الحكم بعدم قبولها ، دون حاجة للفصل في طلب التدخل الانضمامى .

المحكمة :

من حيث ان الطلب المقدم من المدعى الاصلى قد استوفى الاوضاع المقررة قانونا ، ومن حيث ان مبنى هذه الدعوى كما يستفاد من اوراقها ان موضوعا واحدا قد طرح على جهتى القضاء الادارى والقضاء العادى ، اذ رفعت الدعوى ٨١٦ لسنة ٢٧ قضائية امام محكمة القضاء الادارى بطلب الغاء قرار وزير الاقتصاد الصادر في ٢٨ من مارس ١٩٧٣ بالاذن برفع الدعوى الجنائية في قضية الجثة ٢٣ لسنة ١٩٧٣ ، شئون مالية القاهرة بمقولة بطلان هذا الائن وعدم مشروعيتها ، وكان احد المتهمين في قضية الجثة المذكورة قد طرح ذات الموضوع امام المحكمة الجنائية ، في صورة دفع بطلان ذلك الائن مما يشوب الاجراءات بعيب يعوق سير الخصومة الجنائية ، وقد مضت المحكمة الادارية في نظر الدعوى المطروحة عليها مما يفيد عدم تخليها عنها ، كما أصدرت المحكمة الجنائية قرارا مريحا باختصاصها وحدها بنظر الدفع

ومن حيث انه يبين من اوراق الدعوى ان محكمة جنوب القاهرة قضت في ١١ من يناير ١٩٧٤ بهيئة جنح مستأنفة ببطلان الحكم المستأنف الصادر في القضية ٢٣ لسنة ١٩٧٣ جنح شئون مالية القاهرة وبإدانة بعض المتهمين وبرائة آخرين منهم على الوجه المين بصورة الحكم المرافقة ، ومن ثم تكون جهة القضاء العادى قد استنفدت ولايتها في الخصومة الجنائية المطروحة عليها وتكون دعوى تنازع الاختصاص غير قائمة على سند صحيح من القانون مما يتعين معه الحكم بعدم قبولها وذلك دون حاجة للفصل في طلب التدخل الانضمامى اذ انه ينقض بعدم قبول الدعوى .

القضية رقم ٤ لسنة ٥ في (تنازع) برئاسة المستشار بدوى حودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتية وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد عمر العمرة وطه احمد ابو الخير .

القضية رقم ١ لسنة ٤ في (مستورية) برئاسة المستشار بدوى حودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتية وابو بكر محمد عطية ومحمد منير على العمرة .

٤

اول مارس ١٩٧٥

الخصاص : تنازع ايجابى . في ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١/١٧ في ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤

المبدأ القانونى :

قبول طلب الفصل في النزاع الايجابى على الاختصاص مشروط بقيام الخصومة في موضوع واحد امام الجهتين المتنازعتين : فاذا كانت احدهما قد أصدرت حكما نهائيا حسبت به الخصومة موضوع النزاع فانها تكون قد استنفدت ولايتها وخرج النزاع من يدها ، مما يصبح معه دعوى تنازع الاختصاص غير قائمة بها يتعين معه الحكم بعدم قبولها ، دون حاجة للفصل في طلب التدخل الانضمامى .

حجة على الناس كافة طبقا لقانون الاجراءات والرسوم امام المحكة العليا ، فهو يقتسب حجة قبل المدعى عليهم سيالفي الذكر دون الحاجة الى افعالهم في الدعوى .

٤ - لا تعتبر مصلحة المدعى عليه في الدعوى منتفعة لان اللجنة الاستئنافية للفصل في المنازعات الزراعية هي لجنة ادارية اختصاص قضائي يحوز الطعن في احكامها امام مجلس الدولة بهاء قضاء اداري . والجهة الادارية المختصة بنظر دعوى الموضوع الخاصة بالطعن في قرار اللجنة الاستئنافية للفصل في المنازعات الزراعية هي المختصة بقبول الطعن او رفضه ، ولها سلطة تقدير حظر التقاضي الذي كان منصوبا عليه وهي بغض حالها دون رفع الدعوى في معادها . ولان النص في دستورية القسامن الذي طبقته لجنة الفصل في المنازعات الزراعية سوف ينعكس اثره على القرار الصادر بتحديد الاحرة وبالتالي على دعوى الموضوع وهي الهدف الاصلى للمدعى من الطعن بعدم دستورية القانون المذكور . ولان الدعوى الدستورية تستهدف ابطال العمل بالقانون المطعون فيه وما ينتج عنه ذلك من الغاء القرار الصادر من لجنة الفصل في المنازعات الزراعية على اعتبار انها مختصة بالفصل في هذه المنازعات ، ومن ثم فلا تزال مصلحة المدعى قائمة في الدعوى ، وليس لتنفيذ الحكم اثر في قيام هذه المصلحة .

٥ - لم يقصد بالمادة ١٩١ من الدستور اضعاف الصحة على تصوص القوانين كافة ولو خالفت مبدأ دستوريا ، وانما قصده مجرد سريان ونفاذ التشريعات السابقة على الدستور دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب ، وتكون تحصينها ضد الطعن بعدم الدستورية .

المحكمة :

من الدفع بعدم الاختصاص :
من حيث ان مبني هذا الدفع ان المدعى يطلب الحكم بالغاء القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ . . في حين ان المحكمة العليا لا تختص بالغاء القوانين .

ومن حيث ان هذا الدفع مردود بان المدعى انما يعني طلب الحكم بعدم دستورية القوانين

٥

اول مارس ١٩٧٥

- (ا) اختصاص : محكمة عليا . ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ . قانون ، الفاوه . ق ٨١ لسنة ١٩٤٩ م ١/٤ .
- (ب) دعوى : دفع بعدم قبولها . صفة ، تواترها .
- (ج) خصومة : خصوم ، اختصاص ، دعوى . نائب عام .
- (د) دعوى : دفع بعدم قبول ، مصلحة . ق ١١ لسنة ١٩٧٢ ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ منازعة زراعية .
- (هـ) دستورية قانون : قانون ، حصانته من الطعن ، دستور م ١٩١ .

المبادئ القانونية :

١ - الدفع بعدم اختصاص المحكمة العليا بالغاء القوانين مردود بان المدعى انما قصد طلب الحكم بعدم دستورية القانون ، ومن ثم لا يكون الدفع قائما على اساس سليم من القانون مما يقتضي الحكم برفضه .

٢ - اذا كان المدعى عليه غير ذي مصلحة في الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى غيره من المدعى عليهم ، فان ذلك يقتضي رفض الدفع بخلاف شرط المصلحة فيمن تقدم به ، الا ان للمحكمة العليا ان تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى بالنسبة لمن يقدم عليها ذلك بما لها من سلطة الاشراف على اجراءات الدعوى الدستورية ، تكفل لها توجيهها وتجريدها من اللاد والعنت . وقد خولها القانون حق ارساء القواعد التي ترى من الملائم ارساها فيما يعرض عليه من دعاوى .

٣ - اذا لم يكن النص المطعون بعدم دستوريته نصا عقابيا ، فانه لا محل أصلا لاختصاص النائب العام في الدعوى ، ولا محل كذلك لادخال المدعى عليهم بمقولة انهم قرار عدن ممن اصابهم ضرر من النص المطعون فيه ، ذلك بان الخصوم انما يستهدفون من الاختصاص اصليا او من طريق الادخال ان تكون للحكم حجة بالنسبة لمن يختصم اصليا ، او عن طريق الادخال سواء . والخصومة في الدعوى الدستورية عينة تستهدف الطغى في نص القانون للحصول على حكم بعدم دستوريته ويكون الحكم فيها

نظر الدعاوى الموضوعية مما يقتضى اتحساد الخصوم فى الدعاوى والدفع - على أنه نظرا لأن الدعاوى الدستورية تستهدف الطعن فى القوانين واللوائح التى تصدرها الدولة فى إشرافها على المرافق العامة وفى تنظيم مختلف العلاقات فى المجتمع وتعتبر من ثم مسئولة عن سلامتها فقد رأى المشرع اعتبار الحكومة من نوى الشأن فى هذا النوع من الدعاوى كى تقول كلمتها فى أوجه الطعن الموجهة الى القانون أو اللائحة ، كما رأى اعتبار النيابة العامة من نوى الشأن فيها إذا كان الطعن يتناول نصا عقابيا وذلك بوصفها الأمانة على الدعوى العمومية .

ومن حيث أن النص المطعون فيه ليس نصا عقابيا ومن ثم فلم يكن هناك محل أصلا لاختصاص النائب العام فى الدعوى وكذلك لم يكن ثمة محل لادخال المدعى عليهم من الثالث الى الآخر بمقولة أنهم مزارعون ممن أصابهم ضرر من النص المطعون فيه ذلك لأن الخصوم انما يستهدفون من الاختصاص أصليا أو من طريق الادخال أن تكون للحكم حجية بالنسبة الى من يختصم أصليا أو يختصم عن طريق الادخال على السواء ولما كان شأن الدعوى الدستورية غير شأن الدعاوى العادية فى هذا الصدد لأن الخصومة فيها عينية تستهدف الطعن فى النص القانونى للحصول على حكم بعدم دستوريته ويكون الحكم الصادر فيها حجة على الكافة طبقا للمادة ٣١ من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة ، فانه يكتسب حجية قبل المدعى عليهم سالفى الذكر دون حاجة الى ادخالهم فى الدعوى ، هذا فضلا عن أنهم لم يكونوا خصوما فى الدعوى الأصلية التى انعقدت بها الخصومة بين أطرافها ، وعلى مقتضى ما تقدم يكون اختصاص المدعى عليهم « عدا الثانى » غير قائم على أساس سليم من القانون ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة اليهم .

عن الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام مصلحة المدعى فيها :

ومن حيث أن الحكومة والمدعى عليه الثانى دفعا بعدم قبول الدعوى لانتفاء مصلحة المدعى فيها ..

المشار اليه كما يدل على ذلك الحكم الصادر من محكمة الموضوع بوقف الدعوى الأصلية فضلا عن سائر أوراق الدعوى ، وليس ثمة شك فى اختصاص المحكمة بالفصل فى هذا الطلب طبقا للفقرة ١ من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ ومن ثم يكون الدفع غير قائم على أساس سليم من القانون متعينا رفضه .

عن الدفع بعدم قبول الدعوى المقدم من المدعى عليه الثانى ضد باقى المدعى عليهم :

من حيث أن المدعى عليه الثانى دفع بعدم قبول الدعوى ضد باقى المدعى عليهم استنادا الى عدم توافر شرط الصفة لديهم لعدم خاصيتهم فى الدعوى الأصلية .

ومن حيث أنه يتعين لقبول الدفع أن تكون لمن يقدمها مصلحة قائمة فى تقديمها بغيرها القانون شأنها فى ذلك شأن الدعاوى .

ومن حيث أن المدعى عليه الثانى غير ذى مصلحة فى الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى غيره من المدعى عليهم مما كان يقتضى رفض هذا الدفع لتخلف شرط المصلحة فيمن تقدم به ، إلا أن للمحكمة العليا أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى من يقحم عليها وذلك ينالها من سلطنته فى الإشراف على إجراءات الدعوى الدستورية ، تكفل لها القيام بدور إيجابى فى توجيهها للإستيثاق من جديتها وتجريدها من اللدب والعنت ولقد جولها القانون فى هذا الصدد حق أرساء القواعد التى ترى من الملائم أرساءها فيما يعرض عليها من دعاوى (وأفصح عن هذا المعنى فى المسادة الأولى من قانون إصدار قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة التى نصت على أن يعمل بأحكام القانون المرافق فى شأن الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا أو فى هذا القانون الآخر وبأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لا يتعارض مع طبيعة الاوضاع أمام المحكمة العليا وروحها)

ومن حيث أن المشرع رسم لرفع الدعوى الدستورية طريقا واحدا وهو طريق الدفع أمام المحاكم بعدم دستورية نص قانونى وذلك اثناء

الهدف الأصلي للمدعى من الطعن بعدم دستورية القانون المذكور .

ومن حيث انه على مقتضى ما تقدم يكون دفع الحكومة غير قائم على أساس سليم متعيناً رفضه .

ومن حيث ان دفع المدعى عليه الثانى المبني على انتفاء المصلحة لتنفيذ حكم الطرد مردود بأن الدعوى الدستورية تستهدف ابطال العمل بالقانون المطعون فيه وما يترتب على ذلك من الغاء القرار الصادر من لجنة الفصل في المنازعات الزراعية على اعتبار انها مختصة بالفصل في هذه المنازعات عملاً بأحكام القانون المذكور ، ومن ثم فلا تزال مصلحة المدعى قائمة في الدعوى على الوجه الذى تقدم ذكره وليس لتنفيذ الحكم اثر في قيام هذه المصلحة ويتمين لذلك رفض الدفع .

عن الموضوع :

ومن حيث ان المدعى يطلب الحكم بعدم دستورية القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بشأن لجان الفصل في المنازعات الزراعية وخاصة ما تضمنته المادة السابعة منه التى تقضى بعدم جواز الطعن فيما تصدره اللجان الزراعية من قرارات أمام القضاء .

ومن حيث ان المادة السابعة من القانون المذكور والتى وجه اليها المدعى طعناً خاصاً تنص على ما يلى :

« استثناء من احكام قانونى مجلس الدولة والسلطة القضائية لا يجوز الطعن بالغناء او وقف تنفيذ القرارات الصادرة من لجان الفصل في المنازعات الزراعية واللجان الاستئنافية او المنصوص عليها في هذا القانون او التعويض عنها .

ويمتنع على المحاكم النظر في المنازعات التى تدخل في اختصاص هذه اللجان طبقاً للفقرة ٢ من المادة ٢ وتحال اليها فوراً جميع القضايا المنظورة حالياً أمام محكمة الدرجة الأولى والتى تدخل في هذا الاختصاص ما دام باب المرافعة لم يقفل فيها » .

ومن حيث ان دفع الحكومة مردود للأسباب الآتية :

اولاً : بالنسبة الى الوجه الاول المبني على ان المدعى يحاول استحداث درجة للطعن في القرار النهائى الصادر من اللجنة الاستئنافية للفصل في المنازعات الزراعية ، فان هذا الوجه مبني على خطأ في تكييف اللجنة المذكورة واعتبارها لجنة قضائية تصدر احكاماً قضائية ، وهو نظر لا يتفق مع طبيعة اللجنة ولا مع الاحكام المنظمة لها ، وقد افصح القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغناء موانع التقاضى في بعض القوانين عن وضعها القانونى الصحيح حين نص على الغناء حظر التقاضى الوارد في المادة السابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ موضوع الطعن ، ووصفت مذكرته الايضاحية اللجان المذكورة بأنها لجان ادارية ذات اختصاص قضائى ، ومن ثم يجوز الطعن في قراراتها أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى .

ثانياً : بالنسبة الى الوجه الثانى القائم على نوات ميعاد الطعن في قرار اللجنة الاستئنافية على فرض اعتباره قراراً ادارياً فان هذا الوجه مردود بأن الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الموضوع الخاصة بالطعن في هذا القرار هي التى تختص بقبول هذا الطعن او عدم قبوله ويدخل في سلطتها في هذا الصدد تقدير اثر حظر التقاضى الذى كان منصوصاً عليه في المادة السابعة من القانون المطعون فيه على قبول الدعوى وهل يعتبر حائلاً قانونياً دون رفع الدعوى في ميعادها المقرر قانوناً او لا يعتبر كذلك .

ثالثاً : بالنسبة الى الوجه الثالث القائم على ان المحكمة التى تنظر الموضوع لا تطبق القانون المطعون فيه ، فان هذا القول مردود بأن محكمة الموضوع انها تتولى الفصل في النزاع الاصلى القائم حول اجرة الأرض وقد حددت هذه الاجرة بالقرار الصادر من لجنة الفصل في المنازعات الزراعية طبقاً لاحكام القانون المطعون فيه ، ولا شك ان الفصل في دستورية هذا القانون سوف ينعكس اثره على القرار الصادر بتحديد الاجرة وبالتالي على دعوى الموضوع وهى

ومن حيث أن القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء مواعيد التقاضي في بعض القوانين قد صدر في ٢٨ من مايو ١٩٧٢ ونص في مادته الاولى على ما يأتي :

« تلغى صورة مواعيد التقاضي كافة الواردة في نصوص القوانين الاتى بيائها :

اولا : قوانين اصلاح الزراعى . . ١ - المادة السابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بشأن لجان الفصل في المنازعات الزراعية .

ومن حيث انه بالغاء النص المطعون فيه الذى كان يحظر الطعن في قرارات لجان الفصل في المنازعات الزراعية بالالغاء او وقف التنفيذ او طلب التعويض عنها يسقط المانع الذى كان يحول دون الطعن فيها وينفسح السبيل لكل ذى مصلحة للطعن في هذه القرارات امام القضاء - ويتحقق بذلك هدف المدعى من الطعن بعدم دستورية المادة السابعة من القانون المتقدم ذكره .

ومن حيث انه بالنسبة الى طعن المدعى الموجه الى القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بشأن الفصل في المنازعات الزراعية على وجه عام فانه يقوم على أن هذا القانون اذ انشا لجانا ادارية تابعة للسلطة التنفيذية ووكل اليها وجدها سلطة الفصل في منازعات تدخل في اختصاص السلطة القضائية ، فانه يكون قد خالف نصوص الدستور التى تخول السلطة القضائية اختصاص الفصل في المنازعات ، كما تجزم على أى سلطة التدخل في القضايا أو في شئون العدالة ، يؤكد هذه المخالفة أن قرارات هذه اللجان نهائية وغير قابلة لاي طعن مما يجعلها بمنأى عن رقابة السلطة القضائية .

ومن حيث أن الدستور اذ ينص في المادة ١٦٥ على أن السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها واذ ينص في المادة ١٦٧ على أن يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها فانه يفهم الى المحاكم بولاية الفصل في المنازعات كما يفوض المشرع العادى في تحديد الهيئات القضائية وفي توزيع

الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة لممارسة هذه الولاية دون مساس بها ودون اهدار لحق التقاضى أو الانتقاص منه .

ومن حيث انه يبين من استقصاء التفسيرات المتعاقبة الصادرة بانشاء لجان فض المنازعات الزراعية وتنظيمها أن المشرع كان يستهدف بانشاء هذه اللجان تحقيق مصالح الزراع بالعمل على حسم منازعاتهم عند متبعها بالسرعة التى تتطلبها طبيعتها وتصفيتها بطريقة اشبه ماتكون بالمصالحات منها بالخصومات القضائية ، مع تقريب لجان الفصل في المنازعات من مواقع النزاع ومن المتنازعين تيسيرا لهم ، وأشراك عناصر واعية بطبيعة المنازعات في عضوية اللجان . وهذا الأسلوب في تنظيم فض المنازعات ليس غريباً على المشرع ، فكثيرا ما يلجأ الى انشاء نظم معينة لفض المنازعات في مراحل سابقة على الالتجاء الى المحاكم توخيا للتيسير وسرعة فض المنازعات ، وتحقيقا للمصالح التى يقدرها ويقدر وسائل تحقيقها ولا نزاع في حق المشرع في ذلك ما دام التنظيم الذى يضعه لا يحول دون بيسر رقابة القضاء على المنازعة ، وما دام يترك الباب مفتوحا امام ذوى الشأن اذا شاءوا ان يطرحوا منازعتهم على الجهة القضائية المختصة ، سواء حددها المشرع بالنص أو ترك أمر تجديدها للقواعد العامة في تجديد الاختصاص بين الجهات القضائية .

ومن حيث أن القانون المطعون فيه ، وبعد أن لغى المشرع النص المانع من التقاضى في المادة السابعة منه ، بموجب القانون ١١ لسنة ١٩٧٢ قد أصبح مجرد قانون منظم لفض المنازعات بالطريقة التى ارتاها المشرع محققة لمصالح المتنازعين ، فاذا انتهى نظر المنازعة امام اللجان ، كان لكل ذى مصلحة فيها أن يطعن في قراراتها امام جهة القضاء المختصة ، وبذلك تيسر رقابة القضاء على هذه المنازعات .

ومن حيث انه بالنسبة لما اثاره دفاع الحكومة من استناد الى نص المادة ١٩١ من الدستور القول بأن النص المذكور يقرر صحة ونفاذ التشريعات السابقة على صدوره ، وبذلك يكون القانون المطعون فيه صحيحا بحكم الدستور لصدوره قبل العمل به ، حتى ولو تعارض مع

فيه ٢٠ من يناير ١٩٧١ في ظل دستور ١٩٦٤ الذي لم يكن يحظر المصادرة الإدارية فان قرار المصادرة يكون صحيحا غير مخالف للدستور .

المحكمة :

ومن حيث ان المدعى ينعى على المادة التاسعة من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد المعدل بالقانون ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ والقانون ١١١ لسنة ١٩٥٣ والقانون ١١٤ لسنة ١٩٥٧ كما ينعى على المادة الرابعة من القانون ٩٨ لسنة ١٩٥٧ ببعض الاحكام الخاصة بالتهريب مخالفة المادة ٣٦ من الدستور فيما نصت عليه من جواز مصادرة المبالغ والأشياء موضوع المخالفة بقرار من وزير المالية أو من ينييه وذلك في حالة عدم الاذن برفع الدعوى الجنائية .

ومن حيث ان الحكومة دفعت الدعوى قائلة ان جريمة التهريب التي نسبت الى المدعى وقعت في ١٥ من يوليو ١٩٧٠ في ظل دستور ١٩٦٤ الذي لم يكن يحظر المصادرة الادارية وقبل العمل بأحكام الدستور الحالي الذي يحظر في المادة ٣٦ منه المصادرة الخاصة الا ان تكون بحكم قضائي ومن ثم يكون قرار المصادرة صحيحا غير مخالف للدستور منتجا لاثاره ولا يؤثر فيه نص الدستور الحالي على حظر المصادرة الخاصة، فضلا عن ذلك فان المصادرة الادارية التي اجازتها المادتان المطعون فيهما لا تخالف الدستور ذلك لأن حيازة الاشياء المصادرة حيازة غير قانونية ومن ثم لا تنطوي مصادرتها على اعتداء على الملكية ولا تدخل في مدلول المصادرة التي تعينها المادة ٣٦ من الدستور الحالي .

ومن حيث ان المادة الاولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد المعدل بالقوانين المتقدم ذكرها تنص على انه « يحظر التعامل في أوراق النقد الاجنبي أو تحويل النقد من مصر أو اليها كما يحظر كل تعهد مقوم بعملة اجنبية وكل مقاصة منطوية على تحويل أو تسوية كاملة أو جزئية بنقد اجنبي وغير ذلك من عمليات النقد الاجنبي سواء كانت

القواعد التي استحدثها الدستور مادامت لم تعدل تشريعيا بالوسيلة المقررة لذلك هذا الدفاع مردود بما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ، من ان الشارع لم يقصد بالمادة ١٩١ من الدستور الى اضافة الصحة على نصوص القوانين كافة ولو خالفت مبدأ دستوريا ، وانما قصد به مجرد استنرار ونفاذ التشريعات السابقة على الدستور ، دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم الدستورية شأنها في ذلك شأن التشريعات التي تصدر في ظل الدستور القائم ، فليس معقولا ان تكون التشريعات التي صدرت قبل الدستور بمنأى عن الرقابة التي تخضع لها التشريعات التي تصدر في ظله .

ومن حيث انه بناء على ما تقدم يكون الدفع بعدم دستورية القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٩ بشأن لجان الفصل في المنازعات الزراعية (عدا النص المانع من التقاضي الذي ألغى بالقانون ١١ لسنة ١٩٧٢) غير قائم على أساس سليم من القانون متعيينا رفضه .

ومن حيث انه بالنسبة الى محروقات الدعوى ، فان المحكمة ترى بعد مبادرة المشرع الى إلغاء النص المانع من التقاضي في القانون المطعون بعدم دستوريته ، ما يبرر عدم إلزام الطاعن بالمحروقات ، وإلزام الحكومة بها .

القضية رقم ٢ لسنة ٢ ق (دستورية) برئاسة المستشار بدوي حوده ومضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عثية وأبو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العمرة وطه احمد ابو الخير .

أول مارس ١٩٧٥

نقد : تهريب : في ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ق ١٥٧ لسنة ١٩٥٥ . ١١١ لسنة ١٩٥٣ . ١١٤ لسنة ١٩٥٧ ق ٩٨ . لسنة ١٩٥٧ م ٤ دستور م ٣٦ ١ ٢ قانون، دستورية . مصادرة ادارية . مصادرة خاصة : اشياء مصادرة ، ملكيتها . دستور ١٩٥٦ م ٥٧ .

المبدأ القانوني :

إذا كانت جريمة التهريب قد وقعت في ١٥ من يوليو ١٩٧٠، وقد صدر قرار المصادرة المطعون

١ - المصريين الذين يكون لهم في الخارج وظائف بالنسبة لما يحصلون عليه من نقد أجنبي ناتج عنها .

٢ - الأجانب المقيمين في مصر بالنسبة الى ما يحصلون عليه من دخل مقوم بعملة البلاد التي يتبعونها ولا يجوز لأي شخص طبيعي او معنوي التصرف فيما له في تاريخ العمل بهذا القانون من رصيد مقوم بعملة أجنبية بغير الحصول على موافقة وزير المالية مقدما وعليه أن يعرض هذا الرصيد للبيع على وزارة المالية وبسعر الصرف الرسمي في المهلة التي تحدد لذلك بقرار من وزير المالية ونصت المادة التاسعة منه على أن كل من خالف أحكام المواد الأولى والثانية والثالثة أو شرع في مخالفتها أو حاول ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة تعادل ضعف المبالغ التي رفعت الدعوى الجنائية بسببها على الا تقل عن مائة جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين .

وفي حالة العود يحكم بالحبس والغرامة معا ويجوز رفع عقوبة الحبس الى عشرين سنوات والغرامة الى ما يعادل خمسة أمثال المبلغ محل الدعوى على الا تقل عن ألف جنيه ولا يجوز الحكم بوقف التنفيذ .

وفي جميع الأحوال تضبط المبالغ محل بمصادرتها لجانب الخزنة العامة فان لم تضبط يحكم على الجاني عدا العقوبات السابقة بغرامة اضافية تعادل قيمة هذه المبالغ .

ولا يجوز رفع الدعوى بالنسبة الى الجرائم المتقدم ذكرها أو اتخاذ اجراء فيها الا بناء على إذن من وزير المالية والاقتصاد او ممن يندبه لذلك وفي حالة عدم الاذن يجوز للوزير او لندوبه مصادرة المبلغ موضوع المخالفة .

ولوزير المالية والاقتصاد حق توزيع حصيلة المبالغ المصادرة او الغرامات الاضافية المحكوم بها على كل من أرشد او اشترك او عاون في ضبط الجريمة او في اكتشافها او في استيفاء الاجراءات المتصلة بها وذلك طبقا للقواعد التي يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية .

حالة ان كانت لأجل الا بالشروط والاوزاع التي تحدد بقرار من وزير المالية وعن طريق المصارف المرخص لها منه في ذلك ويحظر على غير المقيمين في مصر أو وكلائهم التعامل بالنقد الاجنبي والمصرى أو تحويل أو بيع القراطيس المالية المصرية الا بالشروط والاوزاع التي تعين بقرار من وزير المالية او عن طريق المصارف المرخص لها منه في ذلك .

ولا يجوز بأي حال استعمال العملة المفرج عنها لغير الغرض المعين لها .

وتنص المادة الثانية منه على أن « يحظر استيراد وتصدير أوراق النقد المصرى أو الأجنبي على اختلاف أنواعها وكذلك القراطيس المالية والكوبونات وغير ذلك من القيم المنقولة أيضا كانت العملة المقومة بها الا بالشروط والاوزاع التي يحددها وزير المالية بقرار منه .

وينظم وزير المالية بقرار يصدره استيراد وتداول شيكات السياحه وتحديد المصارف المرخص لها بالتعامل فيها » .

وتنص المادة الثالثة منه على أن « كل شخص طبيعي أو معنوي عليه أن يعرض للبيع على وزارة المالية وبسعر الصرف الرسمي الذي يحدده وزير المالية جميع الارصدة المصرفية من العملية الأجنبية المملوكة له وكذلك كل دخل مقوم بعملة أجنبية أو أى مبالغ أخرى مستحقة لأي سبب كان يحصل عليها في مصر أو في الخارج لحسابه أو لحساب شخص أو هيئة مقيمة في مصر وكذلك كل ما يدخل في ملكه أو في حيازته من أوراق النقد الأجنبي .

ولا يجوز لأي سبب الامتناع على تحصيل الدخل أو المبالغ المشار اليها في الفقرة السابقة ويثبت الامتناع بمضى ثلاثة أشهر من تاريخ استحقاق الدخل .

وعليه أن يعرض للبيع ما يحصل عليه من دخل في مدى شهر من تاريخ ابلاغه بتحصيله لحسابه في الخارج أو بتحويله الى مصر .

ومع ذلك يجوز لوزير المالية ان يستثنى من احكام هذه المادة :

صدر قرار المصادرة المطعون فيه في ٢٠ من يناير ١٩٧١ في ظل دستور ١٩٦٤ الذي لم يكن يحظر المصادرة الإدارية ومن ثم يكون هذا القرار صحيحا غير مخالف للدستور ذلك ان المشرع الدستوري عند وضعه هذا الدستور كان تحت نظره نص المادة ٥٧ من دستور ١٩٥٦ المشار اليه فاعفلة عدا مما يسدل على اتجاه قصده الى اجازة المصادرة الادارية ولا محل لتطبيق المادة ٣٦ من دستور ١٩٧١ لان القرار المطعون فيه قد صدر في ظل دستور ١٩٦٤ الذي لم يحظر هذا النوع من المصادرة - ومن حيث انه يبين مما تقدم ان الدعوى لا تقوم على اساس سليم فيتعين لذلك رفضها والزام المدعى المصروفات ومقاييل اتعاب المحاماة ومصادرة الكفالة .

القضية رقم ٥ لسنة ٤ ق (دستورية) بربانة السطشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز وخارن وممّر حافظ شريف ومحمد بهجت عطية وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العصرة .

V

اول مارس ١٩٧٥

- (١) نظام اشراكى : ديموقراطية وطنية . قطاع خاص . تكافؤ فرص . قطاع عام . حق عمل . دستور م م ٤ و ٨ و ١٢ و ٢٠ و ٢٥ دخل قومى . شركة عربية ملحدة للانشغال العامة والتوريدات البحرية . نقل بحرى تليم . ق ٤٢ لسنة ١٩٦٤ م ٧
- (ب) حق عمل : دستور م ١٢
- (ج) تليم : ملكية عامة . ملكية شعب .

المبادئ القانونية :

- ١ - يمتنع اعمال مبدأ تكافؤ الفرص بين القطاع العام والقطاع الخاص ، ولا تهريب على الشارع اذا عهد للقطاع العام ، دون القطاع الخاص . الاشراف على مرفق من المرافق العامة كمرفق النقل البحرى ، لتنظيمه على نحو يكفل النهوض به دعفا للاقتصاد القومى وضمانا لحقوق العاملين به .

- ٢ - حق العمل لا يمتنع عن التنظيم التشريعى الذى تقتضيه المصلحة العامة . وليس ثمة

وتنص المادة الرابعة من القانون ٩٨ لسنة ١٩٥٧ ببعض الاحكام الخاصة بالتهريب على ان كل من خالف احكام هذا القانون او شرع في مخالفتها او حاول ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة تعادل ضعف الاشياء التى رفعت الدعوى الجنائية بسببها على الا تقل على مائة جنيه او باحدى هاتين العقوبتين .

ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل من اخفى من غير المسافرين اشياء من المنصوص عليها في المادة الاولى بقصد تهريبها .

وفي حالة العود يحكم بالحبس والغرامة معا ويجوز رفع عقوبة الحبس الى عشر سنوات والغرامة الى ما يعادل خمسة امثال قيمة الاشياء موضوع الدعوى على الا تقل عن الف جنيه .

ولا يجوز الحكم بوقف التنفيذ .

وفي جميع الاحوال تضبط الاشياء موضوع الدعوى ويحكم بمصادرتها لجانب الخزانة العامة فان لم تضبط يحكم على الجاني عدا العقوبات السابقة بغرامة اضافية تعادل قيمة هذه الاشياء .

ولا يجوز رفع الدعوى بالنسبة الى الجرائم المتقدم ذكرها او اتخاذ أى اجراء فيها الا بعد الحصول على اذن من وزير المالية والاقتصاد او من ينيبه ، وفي حالة عدم الاذن يجوز لوزير المالية والاقتصاد او من ينيبه ان يأمر بمصادرة الاشياء موضوع المخالفة اداريا .

ومن حيث انه يبين من استقراء نصوص الدساتير المصرية المتعاقبة في موضوع المصادرة ان دستور ١٩٥٦ كان ينص في المادة ٥٧ على ان « عقوبة المصادرة الخاصة لا تكون الا بحكم قضائى » وان الدستور الحالى الصادر في ١١ من سبتمبر ١٩٧١ ينص في المادة ٣٦ على انه « لا تجوز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى »

اما دستور ١٩٦٤ فقد خلا من نص مماثل .

ومن حيث ان جريمة التهريب التى نسبت الى المدعى وقعت في ١٥ من يوليو ١٩٧٠ وقد

لخطة تنمية شاملة تكفل زيادة الدخل القومي وعدالة التوزيع ورفع مستوى المعيشة والقضاء على البطالة وزيادة فرص العمل وربط الأجر بالانتاج وضمان حد أدنى للأجور ، ووضع حد أعلى يكفل تقريب الفروق بين الدخل « ووجه المخالفة أن هذا النص لا يكفل زيادة الدخل القومي وإنما ينتقض منه في صورة ما كان يضيفه المدعى وأمثاله من العملة الصعبة من حصيله نشاطهم الذي حظره المشرع .

خامساً : مخالفة النص للمادة ٣ من الدستور التي تقضي بعدم جواز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض . وما الحق التبرع محل الطعن بالمدعى هو من قبيل التأميم . فقد ظل يزاول أعمال المقاولات البحرية زهاء خمسين عاماً حتى أتى المشرع وقصر هذه الأعمال على القطاع العام دون مقتض من المصلحة العامة .

ومن حيث أن الشركة العربية المتحدة للأشغال العامة والتوريدات البحرية « المدعى عليها الرابعة » دفعت الدعوى بأن النص المطعون فيه يهدف إلى منع الاستغلال وتنظيم مزاوله بعض المهن التي كانت تراول دون خطة مرسومة مما يضر بالاقتصاد القومي وبالقوى العاملة التي لم تكن تحصل على حقوقها كاملة . ولا محل للقول بعدم تكافؤ الفرص حيث تختلف المراكز القانونية بين القطاع العام والقطاع الخاص . وقد صدرت القوانين الاشتراكية لحماية المصلحة العامة وما يثيره المدعى بشأن حق العمل يردود بأن نصوص القانون مطلقة تجيز مزاوله المهنة تتوافر فيه الشروط القانونية ، وقد خص المشرع القطاع العام ببعض الأعمال المرتبطة بالنقل البحري وترك جانباً آخر للقطاع الخاص . ولا وجه في النص المطعون فيه لمخالفة المادة ٢٣ من الدستور ، فليس ثمة تعارض بين القواعد التنظيمية التي سنّها المشرع وبين هدف تنمية الاقتصاد القومي وتوقيع أكبر حصيله من النقد الأجنبي للبلاد ، وأخيراً فإن النص المذكور لا ينفذ على تأميم .

ومن حيث أن . . تنظيم المشرع لمرافق النقل البحري على نحو يكفل إشراف القطاع العام

تعارض أو تناقض بين كفالة حق العمل الذي نصت عليه المادة ١٣ من الدستور ، وبين تنظيمه تشريعياً على نحو يكفل إشراف الدولة على مرافق النقل البحري . وهذا التنظيم لا يمس أبواب العمل أمام العاملين بذلك المرفق ، فلا تزال أبواب العمل مفتوحة أمامهم بعد تنظيم المرفق وفي ظل مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص .

٣ - قصد الشارع إلى مجرد تنظيم مرافق النقل البحري ضماناً للمصلحة العامة ، ومصلحة جهة المستفيدين من هذا المرفق ، ولم يقصد إلى التأميم .

المحكمة :

ومن حيث أن المدعى يطلب الحكم بعدم دستورية نص المادة السابعة من القانون ١٢ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه استناداً إلى الأسباب الآتية :

أولاً : أن النص المذكور يخالف ما تقضي به المادة الرابعة من الدستور من أن النظام الاشتراكي هو الأساس الاقتصادي للدولة . ولما كانت الرأسمالية الوطنية جزءاً لا يتجزأ من النظام الاشتراكي ، فإن مقتضى ذلك المحافظة عليها ، وتمكينها من ممارسة نشاطها لمصلحة المجتمع ، وليس كذلك ما جاء بالنص المطعون فيه من التضييق على القطاع الخاص وانتزاع حقه في ممارسة نشاطه ، إذ عهد بذلك إلى المدعى عليها الرابعة « الشركة العربية المتحدة للأشغال العامة والتوريدات البحرية » فأصبحت وحدها - دون القطاع الخاص - هي المحتكرة للأشغال العامة والتوريدات البحرية .

ثانياً : أن هذا النص يخل بمبدأ تكافؤ الفرص الذي ينص عليه الدستور في مادته الثامنة . ذلك أن المشرع يحظر على المدعى وأمثاله ممارسة بعض الأعمال في حين أنه يتيحها للقطاع العام .

ثالثاً : أن المشرع بهذا النص يخل بحق العمل الذي تكلفه المادة ١٣ من الدستور .

رابعاً : مخالفة النص للمادة ٢٣ من الدستور فيما يقضي به « ينظم الاقتصاد القومي وفقاً

هذا المرفق وفي ظل من مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص .

ومن حيث ان . : التأميم يقوم على نقل ملكية مشروعات خاصة من الافراد الى الملكية العامة اي ملكية الشعب ، ولم يقصد الشارع الى هذا المعنى بالنص المطعون فيه وانما قصد في جلاء ووضوح الى مجرد تنظيم مرفق النقل البحري على نحو يكفل تحقيق اهدافه ضمانا للمصلحة العامة وصالح جمهور المستفيدين من هذا المرفق مما يدخل في صميم اختصاصه .

ومن حيث انه يخلص من كل ما تقدم ان الدعوى لا تقوم على اساس سليم من القانون ومن ثم يتعين رفضها .

القضية رقم ٧ لسنة ٤ ق (دستورية) برئاسة المستشار بدوي حموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيه وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العنصره وطله احمد ابو الخير .

٨

أول مارس ١٩٧٥

(١) بهائية : قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ ، دستورية حرية عقيدة . دستور ١٩٢٣ م . ١٢ و ١٣ دستور ١٩٥٦ م ٤٣ ، دستور ١٩٥٨ دستور ١٩٦٤ م ٣٤ دستور قائم م ٤٦ . دين سهاوى . نظام مجتمع مساواة .

(ب) اعلان حقوق انسان : جمعية عامة للأمم المتحدة

(ج) حالة طوارئ : طوارئ . ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٨

قرار رئيس جمهورية ١١٧٤ لسنة ١٩٥٨ .

(د) مجلس امة : قرار بقانون ، عرضه . دستور

١٩٢٣ م ٤١ ، دستور ١٩٣٠ م ٤١ ، دستور ١٩٥٦ م

١٣٥ ، دستور ١٩٦٤ م ١١٩ دستور ١٩٧١ م ١٤٧ .

المبادئ القانونية :

١ - العقيدة البهائية على ما اجمع عليه ائمة المسلمين ليست من الاديان المعترف بها ، ومن يدين بها من المسلمين يعتبر مرتدا . والقرار بقانون ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ في شأن المحافل البهائية لم يتعرض لحرية العقيدة البهائية ولم يمنحها من قريب او بعيد وانما عرض لحافلهم التي يجتمعون فيها ويمارسون نشاطهم وشعارهم وينشرون دعوتهم المخلة بالنظام

ونهوضه ببعض اعمال هو التطبيق السليم للنظام الاشتراكي الذي اتخذه الدستور اساسا للاقتصاد القومي وفق خطة شاملة وبما يحول دون الاستغلال ويحقق المصلحة العامة لمجموع الشعب .

ومن حيث ان . : المشرع في المادة ٣٠ من الدستور قد خص القطاع العام بالدور الاعظم في النهوض بالتنمية الاقتصادية للبلاد فالقى عليه عبء المسؤولية الرئيسية عنها وجعل له قيادة التقدم في جميع المجالات ، كما قضى بان يكون تأكيد الملكية العامة بالدعم المستمر للقطاع العام ، ومن ثم يمتنع اعمال مبدأ تكافؤ الفرص بين القطاع العام والقطاع الخاص ولا تثريب على الشارع اذا عهد الى القطاع العام ، دون القطاع الخاص ، الاشراف على مرفق من المرافق العامة مثل مرفق النقل البحري لتنظيمه تنظيميا يكفل النهوض به دعما للاقتصاد القومي وضمانا لحقوق العاملين فيه .

ومن حيث ان . .

اولا : المادة ١٣ من الدستور اذ تنص على ان « العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة . . » فانها تعنى توجيه الدولة الى استغلال امكاناتها لانشاء مشروعات تكفل تهيئة الظروف لتوفير فرص العمل للمواطنين في ظل المساواة وتكافؤ الفرص .

ثانيا : بان حق العمل لا يمتنع على التنظيم التشريعي الذي تقتضيه المصلحة العامة بتحديد الشروط اللازمة لممارسة كل عمل حسب طبيعته مما يكفل تحقيق اهداف التنمية الاقتصادية والاجتماعية ، كما يقتضيه اعمال مبدأ المساواة ومبدأ تكافؤ الفرص في مجال العمل وبين العاملين - وليس ثمة تعارض او تناقض بين كفالة حق العمل الذي نصت عليه المادة ١٣ من الدستور وبين تنظيمية تشريعية على نحو يكفل اشراف الدولة على المرافق العامة ومنها مرفق النقل البحري لتنظيمها والنهوض بها وضمنا لحقوق العاملين فيها .

ثالثا : ان النص المطعون فيه لا يسد ابواب العمل امام العاملين في مرفق النقل البحري ، فلا تزال ابواب العمل مفتوحة امامهم بعد تنظيم

ما كان للقرار بقانون من قوة القانون على مجرد
عدم العرض على مجلس الأمة .

المحكمة ٣

من حيث ان المدعين الثانى والسابع . . لم
يدفعوا امام محكمة الجنح فى قضية الجنحة
١١٢٧٨ لسنة ٦٧ الوايلى وقضية الجنحة
٤٠٨٦ لسنة ٦٥ الزيتون بعدم دستورية القرار
بقانون المطعون عليه ولم يلتزموا الاوضاع
المقررة قانونا فان الدعوى تكون غير مقبولة
بالنسبة اليهم .

ومن حيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول
الدعوى بالنسبة الى باقى المدعين لانهم لم يرفقوا
بصحيفة الدعوى صورة من محضر الجلسة التى
امرت فيها المحكمة بوقف الدعوى طبقا للمادة
الثانية من قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة
العليا .

ومن حيث ان المدعين ارفقوا بصحيفة دعواهم
حافطة مستندات ضمت صورة رسمية من محضر
جلسة ٣٠ من سبتمبر ١٩٧١ فى قضية الجنحة ١١٢٧٨
لسنة ١٩٦٧ الوايلى تفيد ان المدعين الاول والثالث
قد عارضوا فى الحكم الغيابى الصادر بحبسهم
وان الاستاذ احمد طلعت عبد العظيم المحامى
الحاضر معهم دفع بعدم دستورية القرار بقانون
٢٦٣ لسنة ١٩٦١ والتمس تحديد موعد لرفع
الدعوى بذلك امام المحكمة العليا وقدم المدعون
بعد ذلك بجلسة التحضير فى ١٢ من مارس
١٩٧٢ صورة رسمية من حكم محكمة الوايلى
الصادر فى ٢٣ من ديسمبر ١٩٧١ فى قضية
الجنحة المذكورة والقاضى بوقف السير فى
المعارضة حتى يفصل فى الطعن المرفوع امام
المحكمة العليا . كما ضمت حافطة مستندات
المدعين التى ارفقوها بصحيفة الدعوة صورة
رسمية من محضر جلسة ٢٢ من سبتمبر ١٩٧١
بدائرة الجنح المستأنفة بمحكمة القاهرة
الابتدائية فى قضية الجنحة ١٠٦٣ لسنة ١٩٦٩
تفيد حضور المدعى التاسع ومعه الاستاذ لبيب
معوض المحامى الذى دفع بعدم دستورية القرار
بقانون ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ طالبا وقف الدعوى
والاذن برفع الامر الى المحكمة العليا فقررت
المحكمة تحديد مدة ثلاثين يوما للمتهمين لرفع

العام ، ولم يخالف الشارع فى ذلك احكام
الدستور . ذلك بانه لا كانت البهائية ليست
دينا سماويا فان الدستور لا يكفل حرية اقامة
شعائرها . كما ان المحافل البهائية هى جمعيات
خاصة تخضع لاحكام القانون ٣٨٤ لسنة ١٩٥٦
بشان المؤسسات والجمعيات الخاصة ، وقد
حظر الدستور بانشاءها متى كان نشاطها معاديا
لنظام المجتمع . ثم ان مبدأ المساواة لا يعنى
التماثل من جميع الوجوه بين كل الافراد وان
اختلفت مراكزهم القانونية ، والمساواة بينهم
مساواة حسابية مطلقة ، وانما يعنى عدم
التمييز والتفرقة بين افراد الطائفة الواحدة
اذا تماثلت بينهم هذه المراكز وكذلك الاعلان
العالمى لحقوق الانسان ، فانه مجرد توصية
غير ملزمة .

٢ - الاعلان العالمى لحقوق الانسان ، الذى
اقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٠ من
ديسمبر ١٩٤٨ ووقعته مصر ، لا يعدو ان يكون
مجرد توصية غير ملزمة وليست له قيمة
المعاهدات الدولية المصدق عليها ، وحتى
بالنسبة لهذه المعاهدات فان صدور قانون
داخلى باحكام تغايرها لا ينال من دستوريته .

٣ - الاشارة فى ديباجة قرار رئيس
الجمهورية بالقانون ٢٦٣ الى القانون ١٦٢
لسنة ١٩٥٨ وقرار رئيس الجمهورية ١١٧٤
لسنة ١٩٥٨ لا يعنى اكثر من استظهار سبب
من اسباب اصداره لا تخلع عن القرار بقانون
صفة القرار بقانون وتجعله مجرد امر من اوامر
الطوارئ المؤقتة بطبيعتها .

٤ - المادة الثانية من القانون ٦٦ لسنة
١٩٧٠ لم تحظر ابداء اسباب اضافية او تمنع
استظهار اوجه مخالفة للدستور لم تكن قد
ابديت فى صحيفة الدعوى ، ومع ان دستور
١٩٥٨ قد اوجب عرض ما يصدره رئيس
الجمهورية من تشريعات على مجلس الدولة ،
فانه لم يفرض خبراء لعدم العرض ، وذلك
خلافًا للدساتير الاخرى السابقة على هذا
الدستور واللاحقة له ، مما يدل على ان
الشارع فى هذا الدستور قصد الا يرتب تجريد

القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقا للعادات المرعية في الديار المصرية على أن لا يخل ذلك بالنظام العام ولا يناق الآداب » وتفيد الأعمال التحضيرية لهذا الدستور أن النصين المذكورين كانا في الأصل نصا واحدا اقترحت لجنة وضع المبادئ العامة للدستور مستهدية بمشروع للدستور أعده وقتئذ لورد كيرزون وزير خارجية إنجلترا التي كانت تحتل مصر وكان يجرى على النحو الآتى : « حرية الاعتقاد الدينى مطلقا فلجميع سكان مصر الحق في أن يقوموا بحرية تامة علانية أو في غيره علانية بشعائر أى ملة أو دين أو عقيدة ما دامت هذه الشعائر لا تنافي بالنظام العام أو الآداب العامة » وقد أثار هذا النص معارضة شديدة من جانب أعضاء لجنة الدستور لانه من العموم والاطلاق بحيث يتناول شعائر الأديان كافة في حين أن الأديان التي تجب حماية شعائرها هي الأديان المعترف بها وهي الأديان السماوية الثلاثة الإسلام والمسيحية واليهودية — واستقر الرأي على أن يكون النص مقصورا على شعائر هذه الأديان فحسب فلا يسمح باستحداث أى دين وصيغ النص مجزا في المادتين الثانية عشرة والثالثة عشرة اللتين تقدم نكرهما وتضمنت الأولى النص على حرية العقيدة وتضمنت الثانية النص على حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد و... و... وظل هذان النصان قائمين حتى ألغى دستور سنة ١٩٢٣ وحل محله دستور ١٩٥٦ وهو أول دستور للثورة فاندمج النصين المذكورين في نص واحد تضمنته المادة ٤٣ وكان يجرى على النحو الآتى : « حرية الاعتقاد مطلقا وتحمى الدولة حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقا للعادات المرعية على ألا يخل ذلك بالنظام العام أو مناقى الآداب » ثم تردد هذا النص في دستور سنة ١٩٥٨ « في المادة » ثم دستور ١٩٦٤ (في المادة ٣٤) واستقر أخيرا في المادة ٤٦ من الدستور القائم ونصها « تكفل الدولة حرية العقيدة ، وحرية ممارسة الشعائر الدينية » .

ومن حيث أنه يستفاد مما تقدم أن المشرع قد ألزم في جميع الدساتير المصرية مبدأ حرية العقيدة وحرية إقامة الشعائر الدينية باعتبارهما من الأصول الدستورية الثابتة المستقرة في كل

الدعوى أمام المحكمة العليا بعدم دستورية القرار بقانون المشار اليه وحددت جلسة ١٠ من نوفمبر ١٩٧١ ليقدم المتهمون الدليل على رفع الدعوى ، وقدم المدعون بعد ذلك بجلسة التحضير في ١٢ من مارس ١٩٧٢ شهادة من نيابة شرق القاهرة بناء على طلب المدعى الأول تفيد أن قضية اللجنة المستأنفة المذكورة حكم فيها بجلسة ١٠ من نوفمبر ١٩٧١ بوقف الدعوى حتى يتم الفصل في الطعن ٧ لسنة ٢ قضائية العليا .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن المدعين المشار اليهم أرفقوا بصحيفة الدعوى صورة رسمية من محضرى الجلستين اللتين دفع في كليهما بعدم دستورية القرار بقانون المطعون فيه وقد رفع المدعون الدعوى الدستورية أمام المحكمة العليا في الأجل الذى حددته لهم محكمة الجرح ، ومن ثم فإن الدعوى تكون قد استوفت أوضاعها الشكلية المقررة في القانون ولا محل لما تثيره الحكومة في هذا الصدد . ويتعين لذلك الحكم برفض الدفع بعدم قبول الدعوى .

ومن حيث أن المدعين يطلبون الحكم بعدم دستورية القرار بقانون ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ في شأن حل المحافل البهائية . .

ومن حيث أنه .. يبين من الاطلاع على قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ في شأن حل المحافل البهائية أنه يقضى في المادة الأولى بحل جميع المحافل البهائية ومراكزها الموجودة بأقليمى الجمهورية ووقف نشاطها ويحظر على الأفراد والمؤسسات القيام بأى نشاط مما كانت تبشره هذه المحافل والمراكز وأيلولة أموالها وموجوداتها إلى الجهات التى يعينها وزير الداخلية بقرار منه مع فرض عقوبة على مخالفة أحكامه .

ومن حيث أنه يبين من استقضاء النصوص الخاصة بحرية العقيدة في الدساتير المصرية المتعاقبة أنها بدأت في أصلها بالمادتين الثانية عشرة والثالثة عشرة من دستور ١٩٢٣ وكسنت لولاهما تنص على « أن حرية العقيدة مطلقا وكانت الثانية تنص على أن « تحمى الدولة حرية

بلد متخضر - فكل انسان ان يؤمن بما يشاء من الاديان والعقائد التي يطمئن اليها ضميره وتتمكن اليها نفسه ولا سبيل لاي سلطة عليه فيما يدين به في قرارة نفسه وأعماق وجدانه أما حرية اقامة الشعائر الدينية وممارستها فهي مقيدة بقيد أفصحت عنه الدساتير السابقة واغفله الدستور القائم وهو « قيد عدم الاخلال بالنظام العام وعدم منافاة الآداب » ولا ريب ان اغفاله لا يعنى اسقاطه عمدا وابطاحه اقامة الشعائر الدينية ولو كانت مخلة بالنظام العام أو منافية للآداب . ذلك ان المشرع رأى ان هذا القيد غنى عن الإثبات والنص عليه صراحة باعتبارها أمرا بدهيا وأصلا دستوريا يتعين اعماله ولو أغفل النص عليه - أما الاديان التي يخمى هذا النص حرية القيام بشعائرها فقد استبان من الاعمال التحضيرية لدستور ١٩٢٣ عن المادتين ١٢ و ١٣ منه وهما الاصل الدستوري لجميع النصوص التي رددتها الدساتير المصرية المتعاقبة ان الاديان التي تخمى هذه النصوص ومنها نص المادة ٤٦ من الدستور الحالي حرية القيام بشعائرها انما هي الاديان المعترف بها وهي الاديان السماوية الثلاثة .

وحيث ان العقيدة البهائية على ما اجمع عليه ائمة المسلمين ليست من الاديان المعترف بها - ومن يدين بها من المسلمين يعتبر مرتدًا - ويبين من استقصاء تاريخ هذه العقيدة انها بدأت في عام ١٨٤٤ حين دعا اليها مؤسسها ميرزا محمد علي الملقب بالباب في ايران عام ١٨٤٤ معلنا انه يستهدف بدعوته اصلاح ما فسد وتقويم ما اعوج من أمور الاسلام والمسلمين - وقد اختلف الناس في أمر هذه الدعوة وعلى الخصوص في موقفها من الشريعة الاسلامية - وجسبها لهذا الخلاف دعا مؤسسها الى مؤتمر عقد في ياديه « بدشت » بايران في عام ١٨٤٨ حيث افصح عن مكنون هذه العقيدة ، وأعلن خروجها وانفصالها التام عن الاسلام وشريعته كما حفلت كتبهم المقدسة واهمها كتاب البيان الذي وضعه مؤسس الدعوة ثم الكتاب الاقدس الذي وضعه خليفته ميرزا حسن علي الملقب بالبهاء أو بهاء الله وقد صيغ على نسق القرآن

الكريم بما يؤيد هذا الاعلان من مبادئ واصول تناقض مبادئ الدين الاسلامي واصوله كما تناقض سائر الاديان السماوية وشرعوا لانفسهم شريعة خاصة على مقتضى عقيدتهم تهدر احكام الاسلام في الصوم والصلاة ونظام الاسرة وتبتدع احكاما تنقضها من اساسها ولم يقف مؤسسو هذه العقيدة عند حد ادعاء النبوة والرسالة معلنين انهم رسل يوحى اليهم من العلى القدير منكبين بذلك ان محمدا عليه الصلاة والسلام خاتم الانبياء والمرسلين كما جاء في القرآن « ما كان محمد ايا احد من رجالكم ولكن رسول الله وخاتم النبيين » بل جاوزوا ذلك فادعوا الالهوية - ثم خرجوا من مجال العقيدة الدينية الى مجال السياسة المعادية للامة العربية فضلا عن الاسلام والمسلمين فبشروا في كتبهم بالدعوة الصهيونية معلنين ان بنى اسرائيل سيجمعون في الارض المقدسة حيث تكون « امة اليهود التي تفرقت في الشرق والغرب والشمال والجنوب مجتمعة .

ومن حيث ان القانون المطعون فيه وهو القرار بقانون ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ في شأن حل المحافل البهائية يقضى في مادته الاولى بحل جميع المحافل البهائية ومراكزها الموجودة في الجمهورية ويوقف نشاطها كما يقضى في المادة الثانية بأيلولة اموالها وموجوداتها ومراكزها الى الجهات التي يعينها وزير الداخلية وتعرض في المادة الثالثة عقوبة جنائية على مخالفة احكامه - ويبين من هذه النصوص ان الشارع لم يتعرض لحرية العقيدة البهائية وله بمسستها من قريب أو بعيد وانما عرض لمحافلهم التي يجتمعون فيها ويمارسون نشاطهم وشعائرتهم ويبثون دعوتهم المخلة بالنظام العام فمضى بحلها وقاية للمجتمع من شر هذه الدعوة .

ولم يخالف الشارع في هذه النصوص احكام الدستور وبيان ذلك :

أولا : ان الحماية التي يكفلها الدستور لحرية اقامة الشعائر الدينية مقصورة على الاديان السماوية الثلاثة المعترف بها كما تفصح عن ذلك الاعمال التحضيرية للمادتين ١٢ و ١٣ من دستور ١٩٢٣ التي تقدم ذكرها وهما الاصل التشريعي الذي ترجع اليه النصوص الخاصة

المطعون فيه لا يناهض الاعلان العالمى لحقوق الانسان فقد نصت المادة ٢٩ منه في فقرتها الثانية على أن الفرد يخضع في ممارسة حقوقه وحرياته لتلك القيود التي يقرها القانون لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها ولتحقيق مقتضيات العدالة للنظام العام والمصلحة العامة والاخلاق في مجتمع ديمقراطي ومن ثم فانه متى اقتضت موجبات النظام العام في البلاد والذي يستمد حدوده اساسا من الشريعة الاسلامية حظر المحافل البهائية ووقف نشاطها فلا تثريب على هذا الحظر ولا تنافر بينه وبين الاعلان العالمى لحقوق الانسان .

ومن حيث انه .. يبين من الاطلاع على هذا القرار بقانون انه صدر بهذا العنوان « قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ » وقد نص في ديباجته على صدور باسم الامة واستنادا الى الدستور المؤقت كما نصت المادة الخامسة منه على ان ينتشر هذا القانون في الجريدة الرسمية « وهذه سنات القرارات بقوانين اما الاشارة في ديباجته الى القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ في شأن حالة الطوارئ والى قرار رئيس الجمهورية ١١٧٤ لسنة ١٩٥٨ باستمرار حالة الطوارئ فانه لا تخلع عن القرار بقانون وصفه هذا وتجعله مجرد امر من اوامر الطوارئ الموقوتة بطبيعتها ولا تعنى اكثر من استظهار سبب من الاسباب التي استوجبت اصداره ويكون ما يثيره المدعون في هذا الوجه على غير اساس » .

ومن حيث ان المادة الثانية من قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ اذ نصت على انه « يتعين ان تتضمن صحيفة دعوى الدستورية بيان النص القانونى واوجه مخالفة الدستور » فمضى لم تحظر ابداء اسباب اضافية او تمنع استظهار اوجه مخالفة الدستور لم تتضمنها صحيفة الدعوى فلا يحال بين المحكمة او المدعى وبين استظهار اسباب اخرى غير ما تضمنته صحيفة الدعوى والمحكمة ان تبسط رقابتها كاملة في هذا الشأن ذلك ان الحكم بالدستورية من قبل المحكمة وهو ملزم لجميع جهات القضاء

بحرية العقيدة وحرية اقامة الشعائر الدينية في الدساتير المصرية التي تلت هذا الدستور ولما كانت العقيدة البهائية ليست دينا سماويا معترفا به فان الدستور لا يكفل حرية اقامة شعائرها .

ثانيا : ان اقامة الشعائر الدينية لاي دين ولو كان دينا معترفا به مقيدة بالا تكون مخلة بالنظام العام او منافية للآداب ولما كانت اقامة شعائر العقيدة البهائية مخلة بالنظام العام في البلد الذي يقوم في اصله واساسه على الشريعة الاسلامية فان الدستور لا يكفل حمايتها .

ثالثا : ان المحافل البهائية وفقا للتكليف القانونى السليم هي جمعيات خاصة تخضع لاحكام القانون ٢٨٤ لسنة ١٩٥٦ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة .. وقد حظر الدستور انشاء هذه الجمعيات متى كان نشاطها مغاديا لنظام المجتمع (المادة ٥٥ من الدستور) ونظام المجتمع هو النظام العام الذي تقدم ذكره .

ومن حيث انه لا تعارض بين القرار بقانون المطعون فيه وبين المساواة ذلك ان هذا المبدأ لا يعنى التماثل من جميع الوجوه بين جنس الاعفراد وان اختلفت مراكزهم القانونية والمساواة بينهم مساواة حسابية مطلقة وانما يعنى هذا المبدأ عدم التمييز والفرقة بين افراد الطائفة الواحدة اذا تماثلت بينهم هذه المراكز ولم يتضمن القرار بقانون المطعون عليه أى تمييز من هذا القبيل ومن ثم فلا سبيل للنمى عليه بالاخلاق بمبدأ المساواة .

ومن حيث انه عن الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذي اقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠ من ديسمبر ١٩٤٨ ووقعته مصر فانه لا يعدو ان يكون مجرد توصية غير ملزمة وليست له قيمة المعاهدات الدولية المصدق عليها وحتى بالنسبة الى هذه المعاهدات فان صدور قانون داخلى بأحكام تغايرها لا ينال من دستوريته ذلك ان المعاهدات ليست لها قيمة الدساتير وقوتها ولا تجاوز مرتبتها مرتبة القانون ذاته ، هذا فضلا عن ان القرار بقانون

٩

اول مارس ١٩٧٥

(١) تسوية حالة : موظف ، عامل ، انصاف ،
قرص ، تكافؤها ، مساواة . مؤهل . ق ٣٥ لسنة ١٩٦٧
م م ٤ و ٥ و ٢ اقدمية ، مرتب . حق نقاض ، اقدمية
اعتبارية . مؤهل ، حصول عليه في انشاء الخدمة .
دستور م ١٢٢ .

(ب) حق نقاض : دستور م ٦٨

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان النص المطعون فيه يقضى بعدم
جواز تعديل المرتبات المحددة طبقا للمادة
الثالثة من القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ تبعا لتعديل
الادمية فهو لا يفيد تمييزا ولا تفرقة في معاملة
من يسرى عليهم حكمة ممن تماثلت مراكزهم
القانونية : اذ جاء النص على عدم جواز تعديل
المرتبات تبعا لتعديل الادمية عاما مجردا شاملا
العاملين كافة الذين ينطبق عليهم هذا النص
ومن ثم يكون غير مخالف للدستور . ويكون
تغيير اثر الادمية الاعتبارية بالا يقترب عليها
تعديل في المرتبات المحددة طبقا للمادة الثالثة
من القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ . على نحو ما ذهب
اليه النص المطعون فيه ، مما يملكه الشارع
تطبيقا لاحكام الدستور .

٢ - المادة ٦٨ من الدستور تنص على تقرير
عدم احقية العاملين المشار اليهم فيه بالاستناد
الى الادمية الاعتبارية الجديدة لتسوية حالتهم
على اساس المراكز القانونية التي ترتبت على
القرارات السابقة على تاريخ نفاذ القانون ٣٥
لسنة ١٩٦٧ . فهو لا يقرر حظرا على حق
النقاضي ولا انتقاضا من ولاية القضاء ، بل
يقرر قاعدة موضوعية تستهدف استقرار المراكز
القانونية والحقوق المكتسبة بمقتضى قرارات
ادارية صدرت صحيحة في وقت لم يكن لأولئك
العاملين فيه حق في اقدميات يسمح بالطعن في
القرارات المذكورة .

الحكمة :

وحيث ان المدعى يطلب الحكم بعدم دستورية
المادة الرابعة من القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن
تسوية حالات العاملين بالدولة في خصوص

يعنى سلامة التشريع من جميع الوجوه وبراءته
من جميع المثالب واسباب البطلان وهو
ما لا سبيل اليه ان قيل بقصر الدعوى على
الاسباب العلة بصحيفتها ومن ثم فان هذا
الدفع يكون غير قائم على اساس .

ومن حيث انه عن موضوع هذا الوجه فان
دستور ١٩٥٨ قد نص في مادته الثالثة والخمسين
على ان « لرئيس الجمهورية ان يصدر اى
تشريع او قرار مما يدخل اصلا في اختصاص
مجلس الامة اذا دعت الضرورة الى اتخاذه في
غياب المجلس على ان يعرض عليه فور انعقاده ،
فاذا اعترض المجلس على ما اصدره رئيس
الجمهورية بأغلبية ثلثى اعضائه سقط ما له من
اثر من تاريخ الاعتراض ، ويستفاد من هذا
النص انه وان اوجب عرض ما يصدره رئيس
الجمهورية من تشريعات تطبيقا له على مجلس
الامة فور انعقاده ، الا انه لم يفرض جزاء
لعدم العرض وذلك خلافا لمسك الشارع في سائر
الدساتير الاخرى سواء السابقة على هذا
الدستور او اللاحقة له (المادة ٤١ من دستور
١٩٢٣ والمادة ٤١ من دستور ١٩٣٠ والمادة
١٣٥ من دستور ١٩٥٦ والمادة ١١٩ من دستور
١٩٦٤ والمادة ١٤٧ من دستور ١٩٧١) اذ
نصت جميعها على ان هذه القرارات بقوانين
اذا لم تعرض على المجلس النيابى زال ما كان
لها من قوة القانون ، وهذه المغيرة في الحكم
بين دستور سنة ١٩٥٨ وسائر الدساتير
الاخرى تدل على ان الشارع في هذا الدستور
قصد الا يرتب ذلك الاثر على مجرد عدم عرض
القرارات بقوانين على مجلس الامة بل اوجبه
نقط في حالة اعتراض المجلس عليها بالاغلبية
التي نص عليها وهي اغلبية ثلثى اعضائه . . .

ومن حيث انه يخلص من كل ما تقدم ان
الدعوى لاتقوم على اساس سليم فيتعين رفضها
مع الزام رافعيها المصروفات ومصادرة الكفالة .

القضية رقم ٧ لسنة ٢ ق (دستورية) برئاسة المستشار
بدوي حموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل
وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتية وابو بكر محمد
عطية والدكتور محمد منير المعصرة وطه احمد ابو الخير .

منها والسلطات التي تتولى تطبيقها « ومقتضى ذلك ان الدستور لا يقيد المشرع في وضع ضوابط منح المرتبات بل انه يبيح له الاستثناء منها وفق سلطته التقديرية . وممارسة المشرع لهذه السلطة التقديرية لا يخضع فيها لرقابة المحكمة العليا وقد جاء نص المادة الرابعة المطعون فيها في نطاق السلطة التقديرية للمشرع اما نص المادة الخامسة فلا ينطوي على مصادرة حق التقاضي ولا يحصن القرارات الادارية ضد الطعن بالالغاء ، بل انه يقرر قاعدة موضوعية مؤداها ان الاقدمية التي انشأها القانون لايجوز الاستناد اليها للطعن في القرارات الادارية الصادرة قبل العمل بالقانون . وهذا الذي اتى به النص تأكيداً لمبدأ مستقر في القضاء بعدم جواز الاستناد الى الاقدمية التي ترتبها القاعدة المستحدثة للطعن في القرارات الصادرة قبل نفاذها ، وانه لا يجوز سحب اثر الوقائع الجديدة على الماضي للنيل من قرارات ادارية صحيحة سابقة .

ومن حيث ان المادة الرابعة من القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ سألته الذكر ينص على أن تعتبر اقدمية هؤلاء العاملين من تاريخ دخولهم الخدمة او من تاريخ حصولهم على هذه المؤهلات ايها اقرب على الا يترتب على ذلك تعديل في المرتبات المحددة طبقاً للمادة الثالثة . ويسرى هذا الحكم على العاملين الذين سبق حصولهم على الدرجات والفئات المقررة لمؤهلاتهم .

ومن حيث ان الطعن بعدم دستورية النص المتقدم ذكره من المادة الرابعة من القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه مردود بما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من ان المساواة التي يوجبها افعال مبدأ تكافؤ الفرص تتحقق بتوافر شرطي العموم والتجريد في التشريعات المنظمة للحقوق فهي ليست مساواة حسابية ذلك لان الشارع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات المصلحة العامة وضع شروط تحدد المراكز القانونية التي يتساوى بها الافراد امام القانون بحيث اذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الافراد وجب اعمال المساواة بينهم لتمثل ظروفهم ومراكزهم القانونية واذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط في البعض دون البعض الاخر انتفى

النص الاتي « على الا يترتب على ذلك تعديل في المرتبات المحددة طبقاً للمادة الثالثة » . وكذلك ما جاء في مادته الخامسة من انه « لا يترتب على تحديد الاقدمية وفقاً للمادة الرابعة حق الطعن على القرارات الادارية الصادرة قبل العمل بهذا القانون » .

وينمى المدعى على هذين النصين مخالفة الدستور للأسباب الآتية :

اولاً : اخلال نص المادة الرابعة من القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة المقررين في الدستور ، وبيان ذلك ان المشرع استهدف بإصدار القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ تسوية حالة الموظفين الذين لم ينالوا حظهم في الانصاف اسوة بزملائهم ، وذلك بوضعهم على الدرجات المقررة لمؤهلاتهم وقد وضع المشرع قاعدة تنظيمية تقضى بتحديد اقدمية المعينين قبل صدور هذا القانون على درجات من تاريخ دخول الخدمة او الحصول على المؤهل ايها اقرب ، ولكن الشارع جاء بقيد على هذه القاعدة في المادة الرابعة من القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ ، وذلك بالنص على الا يترتب على تحديد الاقدمية تعديل في المرتبات ومقتضى هذا النص حرمان المدعى من التمتع بما يتمتع به اقرانه الذين يعابرونه او يلونه في الاقدمية ويحصلون على مرتبات أعلى مما يخل بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص .

ثانياً : ان المادة الخامسة من القانون المذكور اذ تحظر الطعن في القرارات الادارية الصادرة قبل العمل بهذا القانون فانها تخل بحق التقاضي الذي كفله الدستور للناس كافة في المادة ٦٨ منه .

ومن حيث ان الحكومة دفعت الدعوى أولاً بان المدعى لا يستند هو وامثاله اصحاب الحق في التسوية بمقتضى القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ الى حق مقرر في الدستور بتسوية حالته على نحو معين . وقد اجمعت الدساتير منذ سنة ١٩٥٦ ، ١٩٦٤ ، ١٩٧١ على النص على أن « يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات ، والاعانات ، والمكافآت التي تقر على خزانة الدولة ، وينظم حالات الاستثناء

لتنسوية حالاتهم على أساس المراكز القانونية التي ترتبت على القرارات السابقة على تاريخ نفاذ القانون . فهو لا يقرر حظرا على حق التقاضي ولا انتقاصا من ولاية القضاء بل يقرر قاعدة موضوعية تستهدف استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة بمقتضى قرارات ادارية صدرت صحيحة في وقت لم يكن لأولئك العاملين فيه حق في اقدميات يسمح بالطعن في القرارات المذكورة .

ومن حيث انه يخلص من كل ما تقدم ان الدعوى في شطريها لا تقوم على أساس سليم . ومن ثم يتعين رفضها والزام رافعها المصاريف ومقابل اتعاب المحاماة .

القضية رقم ٦ لسنة ٥٥ (دستورية) برئاسة المستشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العصره وطه احمد ابو الخير هـ

١٠

٥ ابريل ١٩٧٥

وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم . خطة اقتصادية عامة للدولة ، اضرار باهدافها . مرافق ، اخلال بسيرها .

المبدأ القانوني :

مبنى انتقضت عن حكم هيئة التحكيم المطالب تنفيذ ، شبهه الاضرار باهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، او الاخلال بسير المرافق ، فان الدعوى تكون غير قائمة على أساس سليم ، ويتعين لذلك رفضها .

الحكمة :

ومن حيث ان هيئة التحكيم اقامت قضاءها بالزام الهيئة العامة لسكك حديد مصر بان تدفع للشركة المصرية العامة لمهمات السكك الحديدية « سيهاف » (١) مبلغ ١٥٠.٠٠٠ جنيها (٢) مبلغ ٢٣٥.٢ جنيها بعد قيام الشركة باستبدال الاجزاء المعيبة الخاصة بكسر حصى الميزان السفلي وارتجاج لنيات انفخاد الكراسي وخلع كاوتش المصدات ، وبعد مضي فترة الضمان ، حسبما هو وارد بالمذكرة المؤرخة في

مناط التنسوية بينهم وكان لن توافرت فيهم الشروط دون سواهم ان يمارسوا الحقوق التي كفلها الشارع لهم والتجاء الشارع الى هذا الاسلوب في تحديد شروط موضوعية تقتضيها المصلحة العامة للتمتع بالحقوق لا تحل بشرطى العموم والتجريد في القاعدة القانونية لانه انما خاطب الناس كافة من خلال هذه الشروط .

ولما كان النص المطعون فيه يقضى بعدم جواز تعديل المرتبات المحددة طبقا للمادة الثالثة تبعا لتعديل الاقدمية فهو لا يفيد تمييزا ولا تفرقة في معاملة من يسرى عليهم حكمة ممن تماثلت مراكزهم القانونية اذ جاء النص على عدم جواز تعديل المرتبات تبعا لتعديل الاقدمية عاما مجردا شاملا العاملين كافة الذين ينطبق عليهم هذا النص . ومن ثم يكون غير مخالف للدستور يؤيد هذا النظر ان القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ سالف الذكر قد رتب في المادة الرابعة اقدمية اعتبارية افاد منها المدعى برد اقدميته في الدرجة المقررة لمؤهله الجامعي الى تاريخ الحصول على المؤهل اثناء الخدمة وقد صدر هذا التشريع اعمالا للمادة ٧٣ من دستور ١٩٦٤ الذي صدر في ظلم وهي تقضى بأن « يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والاعانات والمكافآت التي تقرر على خزانة الدولة وتنظيم حالات الاستثناء منها والسلطات التي تتولى تطبيقها » وقد رددت المادة ١٢٢ من الدستور القائم هذا النص . ومن ثم يكون تقييد اثر الاقدمية الاعتبارية بالا يترتب عليها تعديل في المرتبات المحددة طبقا للمادة الثالثة من القانون المشار اليه على نحو ما ذهب اليه النص المطعون فيه مما يملكه الشارع تطبيقا لاحكام الدستور .

ومن حيث انه بالنسبة الى الشطر الثاني من المطعون المبني على اهدار المادة الخامسة من القانون المذكور لحق التقاضي الذي كفله الدستور في المادة ٦٨ فان هذه المادة تنص على ان « لا يترتب على تحديد الاقدمية وفقا للمادة الرابعة حق الطعن على القرارات الادارية الصادرة قبل العمل بهذا القانون » وبمفهوم هذا النص تقرير عدم احقية العاملين المشار اليهم في الاستناد الى الاقدمية الاعتبارية الجديدة

الاتفاق عليه بين المحكمين في المحضر المؤرخ في ٦ من يونية سنة ١٩٧٣ والمقدم لهيئة التحكيم بجلسة ٧ من يونية ١٩٧٣ والموقع عليه بالنظر من رئيس هيئة التحكيم في ذات التاريخ ، وبالنظر الى وجوب توافر حسن النية في تنفيذ العقود ، وعدم التقيد بحرفية الاتفاق ، ووجوب تفسير النصوص وفقا لخصوصية وقائع الدعوى المطروحة وملابساتها اذ لا يمكن بعد ظهور عيب العجل التقيد بمواعيد الضمان المنصوص عليها أو السير بمائة الف كيلو متر ، لكل ما تقدم ترى هيئة التحكيم الزام الشركة المدعية بتفسير الاجزاء التالفة بالنسبة للعيوب الثلاث المشار اليها على ان تكون اثمان الخامات واجرة التركيب على حسابها . وحيث أن الشركة قدرت ثمن الاجزاء التالفة بمبلغ ٢٤٠ و ١٠٢٧٥ وأغفلت قيمة التركيب وذلك بعد عدولها عن عقد الاتفاق المؤرخ في ٦ يونية سنة ١٩٧٣ المشار اليه ، وذلك بالنسبة للعيوب الثلاثة الاخيرة وترى هيئة التحكيم تقدير ثمن الاجزاء المعيبة واجرة تركيبها بمبلغ ٢٣٥٠٣ جنيها ، والزام الهيئة المدعى عليها بهذا المبلغ بعد تمام تنفيذ الشركة المدعية للشروط المنصوص عليها في المذكرة المؤرخة ٦ من يونية سنة ١٩٧٣ والموقع عليها من المحكمين .

ومن حيث أن المنازعة التي صدر فيها حكم هيئة التحكيم سالف الذكر ، والمطلوب وقف تنفيذه انما تدور - على ما يبين من أوراق الدعوى ومن الحكم - حول مدى استحقاق الشركة المصرية لمهمات السكك الحديدية «سنياف» بمبلغ ١٧٣٥٠٣ جنيها الباقية من ثمن عربات الركوب التي وردتها الشركة للهيئة وتسليمها الهيئة بموجب محاضر تسليم ، والإفراج عن خطاب الضمان المقدم من الشركة بقيمة ١٠٪ من ثمن خمس عربات مستشفى قامت الشركة بتوريدها للهيئة وتسليمها بموجب محاضر تسليم أخرى وقامت بدفع ثمنها للشركة ومن ثم فلان يترتب على تنفيذ حكم هيئة التحكيم سالف الذكر ازغام الهيئة على قبول عربات غير صالحة للتشغيل ، اذ أن كل ما يترتب على تنفيذ الحكم هو الزام الهيئة بدفع باقى المبالغ المستحقة للشركة في ذمتها ، وهي مبالغ مدرجة

٦ من يونية ١٩٧٣ والموقع عليها من المحكمين (٣) بالإفراج عن خطاب الضمان المقدم من الشركة تنفيذا للعقد رقم ٢١٥٩ م - اقامت قضاءها على ان « هيئة التحكيم ترى انه لا خلاف بين طرفي الخصومة على انه تم الاتفاق بموجب العقد ١٨٣٤ م المؤرخ في ١٩ من يناير ١٩٦٥ على أن تصنع الشركة المدعية للهيئة المدعى عليها عربات ركوب وأنه تم تصنيع ٥٥ عربة سلمت فعلا للهيئة بموجب محاضر التسليم المقدمة من الشركة ، كما تم الاتفاق بينهما على تصنيع خمس عربات مستشفى بموجب العقد ٢١٥٩ م المؤرخ في ٢٢ من سبتمبر ١٩٧٠ تم تصنيعها وسلمت للهيئة بموجب محاضر التسليم المقدمة من الشركة ، كما انه لا خلاف بين طرفي الخصومة على أن مستحقات الشركة الباقية في ذمة الهيئة هي مبلغ ١٧٣٥٠٣ جنيها قيمة ١٠٪ من ثمن عربات الركوب ، والإفراج عن خطاب الضمان المقدم من الشركة بقيمة ١٠٪ من ثمن عربات المستشفى ، واخيرا فانه لا خلاف بين طرفي الخصومة على ان العوار الذى ظهر في العربات موضوع العقدين هو (١) زحف العجل (٢) كسر حصيرة الميزان (٣) ارتجاج لنيات افخاذ الكراسى (٤) خلع كاوتش المصدات ، وحيث أن هيئة التحكيم ترى بحث العيب الاول وهو زحف العجل وتقرير المسئول عنه ثم بحث الثلاث عيوب الأخرى وحكم القائون والواقع بشأنها وحيث انه بالنسبة لزحف العجل فان هيئة التحكيم ترى أن الهيئة العامة لسكك حديد مصر هي المسئولة وحدها عنه (وذلك للأسباب التي عدتها الهيئة) ولذلك يكون الثابت لهيئة التحكيم بطريق الحزم واليقين انتفاء مسئولية الشركة المدعية عن عيب زحف العجل ومسئولية الهيئة عنه .

وحيث أن هيئة التحكيم ترى انه بالنسبة لباقي العيوب وهي كسر حصيرة الميزان السفلى وارتجاج لنيات افخاذ الكراسى وخلع الكاوتش من المصدات ، فانه بالنظر الى شروط العقدين موضوع الدعوى وما نصت عليه المادة ٣٩ من كراسة الشروط الفنية والتزام الشركة بتغيير المعيب من اجزاء العربات او دفع ثمنه - عدا العجل المستورد على ما سلف بيانه - وماتم

(ا) قانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ : شرط انطباقه . اشتباه ، مرسوم ق ٩٨ لسنة ١٩٤٥ اعتقال .

(ب) اعتقال : انتهاء : مراقبة .

(ج) اشتباه : اعتقال ، كونه لاحقا للاشتباه .

(د) اشتباه : اثبات حالته . مرسوم ق ١٨ لسنة ١٩٤٥ م ٦ و ٧

(هـ) شرطة : اختصاص ينطبق بتوقيع عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة .

(و) دستور : م ٦٦ . توصية بتعديل ق ٧٤ لسنة ١٩٧١ . مراقبة .

المبادئ القانونية :

١ - تسرى احكام القانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ على كل شخص تتوافر فيه حالة الاشتباه ويكون قد صدر باعتقاله امر لاسباب متعلقة بالامن العام ، ويستوى ان يكون اجتماع شرطى الاشتباه والاعتقال سابقا على نفاذ القانون او لاحقا له ، الا من حسنت سيرته بعد الافراج عنه ، فلا تسرى عليه احكام القانون .

٢ - للادارة في ظل القانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ سلطتها التقديرية في تحديد التاريخ الملزم لانهاء الاعتقال . ومن ثم يكون مجال اعمال الحكم الخاص بابتداء المراقبة من تاريخ العمل بالقانون ، مقصورا على المشتبه فيهم الذين انهى اعقاليهم قبل نفاذ القانون فهؤلاء يوضعون تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين ، تبدأ من تاريخ العمل بالقانون .

٣ - يتعين لتطبيق القانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ ان يسبق توافر حالة الاشتباه ، صدور الامر بالاعتقال .

٤ - اثبات حالة الاشتباه في تطبيق القانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ يقتضى ضمنا صدور حكم قضائى بتوقيع احدى العقوبات المنصوص عليها في المادتين السادسة والسابعة من المرسوم بقانون ١٨ لسنة ١٩٤٥ .

في ميزانية الهيئة ، وقد رأى وزير التخطيط ان سدادها لا يترتب عليه الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة .

اما العيوب الاربعة التى ظهرت في بعض العريات الموردة والتي تسلمتها الشركة فقد قسمها حكم هيئة التحكيم الى قسمين : القسم الاول ويشمل عيب زحف العجل ، وقد قضت هيئة التحكيم بأن العيب هو مسئولية هيئة السكك الحديدية ولا تسأل عنه الشركة ولما كان الثابت من خطابات الهيئة ان العيب يمكن اصلاحه فلن يترتب عليه اخلال بحسن سير وانتظام المرفق وقد تاز الخلاف بين طرفي الخصومة حول نفقات اصلاح هذا العيب وقضت هيئة التحكيم بمسئولية هيئة السكك الحديدية عنها وقضاؤها في هذا الموضوع نهائى غير قابل للطعن ومن ثم فلا محل لاثارته في دعوى وقف التنفيذ امام هذه المحكمة لانها ليست وسيلة من وسائل الطعن في الاحكام ، اما القسم الثانى من العيوب ويشمل (١) كسر حصيرة الميزان السفلى . (٢) وارتجاج لنيات انفذاذ الكراسى . (٣) وخلع كاوتش المصدات فلما كان حكم هيئة التحكيم قد علق استحقاق الشركة لمبلغ ٢٣٥٠٣ جنيهات - وهو المبلغ الذى قدرته الهيئة للقيام باصلاح هذه العيوب على اتمام الشركة لهذا الاصلاح وانقضاء فترة الضمان ، فانه لن يترتب على تنفيذ حكم هيئة التحكيم ، بالزام هيئة السكك الحديدية الوفاء بهذا المبلغ للشركة ، بعد قيامها باصلاح هذه العيوب وانقضاء فترة الضمان اى اخلال بحسن سير المرفق وانتظامه .

ومن حيث انه متى انتهت عن حكم هيئة التحكيم الصادرة في الدعوى ١٧٠ لسنة ١٩٧٣ تحكيم ، والمطلوب وقف تنفيذه ، شبهة الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة او الاخلال بسير المرافق فان الدعوى تكون غير قائمة على اساس سليم ويتعين لذلك رفضها .

القضية رقم ٢ لسنة ٤ ق تحكيم رئاسة المستشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف نواب رئيس المحكمة ونحمد بهجت عتيه وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد مكي حمزة .

لسنة ١٩٧٠ يسرى على الحالات السابقة عليه بما مؤداه ان يوضع بقوة القانون تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين تبدأ من تاريخ العمل بالقانون كل من توافرت فيه حالة الاشتباه وتقرر انهاء اعتقاله قبل هذا التاريخ ، وماذا يكون الحكم بالنسبة لمن حسنت سيرته بعد الافراج عنه وكانت قد انقضت مدة طويلة بين تاريخ انهاء اعتقاله وبين تاريخ العمل بالقانون.

ومن حيث انه يبين من عبارة المادة الاولى من القانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ ، المشار اليها ان احكام هذا القانون تغرى على كل شخص يتوافر فيه في تاريخ العمل به شرطان ، اولهما : ان تتوافر فيه حالة الاشتباه المنصوص عليها في المادة الخامسة من المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمشردين والمشتبه فيهم ، وثانيهما : ان يكون قد صدر امر باعتقاله لأسباب تتعلق بالأمن العام كما تسرى على الحالات التالية لتاريخ نفاذ القانون اى سواء اجتمع هذان الشرطان قبل تاريخ العمل بالقانون او بعد ذلك يؤيد هذا النظر :

اولا : ما جاء بالفكرة الايضاحية للقانون المشار اليه من ان الشارع انما يستهدف بهذا التشريع اتخاذ اجراء وقائي من اجراءات الدفاع الاجتماعى لمواجهة ما لوحظ في الآونة الاخيرة من جنوح بعض المشتبه فيهم الى الاخلال بالأمن بارتكاب جرائم تتم عن خطورة مرتكبها واستهتارهم دون رادع من القانون او اعتبار للظروف الدقيقة التى تمر بها البلاد .

ثانيا : ما جاء بمناقشات مجلس الشعب عند نظر هذا القانون اذ صرح ممثلو الحكومة انها تستهدف سريان احكام القانون على من كان الاشتباه واعتقالهم سابقين على تاريخ نفاذ القانون وقد اقتضى ذلك اعادة مشروع القانون الى اللجنة التشريعية لصياغته بما يتفق مع وجهة نظر الحكومة السالف ذكرها .

ومن حيث ان تطبيق القانون على هذا النحو لا يعتبر امعالا له بأثر رجعى على افعال سابقة على تاريخ العمل به مما يخالف المبدأ المقرر بالمادة ٦٦ من الدستور التى تقضى بآلا عقاب الا على الافعال اللاحقة لتاريخ نفاذ

٥ - عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة المنصوص عليها في المادة الاولى من القانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ ، توقع بقوة القانون ، مما يفيد ان الشرطة هى الجهة المختصة باعمال هذا النص .

٦ - يحظر الدستور توقيع العقوبة الجنائية الا بحكم قضائى ، لذلك توصى المحكمة بتعديل القانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ بحيث يكون وضع الشخص تحت مراقبة الشرطة بحكم قضائى ، لا بأجراء ادارى تتخذه الشرطة .

المحكمة :

ومن حيث ان المادة الاولى من القانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ فى شأن وضع بعض المشتبه فيهم تحت مراقبة الشرطة التى ثار الخلاف بشأن تطبيقها على بعض الحالات تنص على ما يأتى : « يوضع تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين كل شخص توافرت فيه حالة الاشتباه المنصوص عليها في المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمشردين والمشتبه فيهم وصدر امر باعتقاله لأسباب تتعلق بالأمن العام ، ويطبق فى شأنه حكم المادة التاسعة من المرسوم بقانون المشار اليه . وتبدأ مدة المراقبة من تاريخ العمل بهذا القانون او من تاريخ انهاء الاعتقال على حسب الاحوال » وقد صدر هذا القانون فى اول سبتمبر ١٩٧٠ ونشر فى العاشر منه على ان يعمل به من تاريخ نشره .

ومن حيث ان طلب التفسير يتناول أربع مسائل ثار بشأنها الخلاف عند تطبيق النص المتقدم ذكره وهى أولا مدى سريان القانون على الحالات السالفة ثانيا - معنى بدء المراقبة من تاريخ سريان القانون - ثالثا - هل يشترط ان يكون الاشتباه سابقا على الاعتقال ام يجوز ان يكون لاحقا له - رابعا - مدى اشتراط صدور حكم قضائى بتوافر حالة الاشتباه .

عن المسألة الاولى :

من حيث ان طلب التفسير يستهدف - فى هذه المسألة - بيان ما اذا كان القانون ٧٤

لاحقا له ، الا من حسنت سيرته بعد الافراج عنه فلا تسرى عليه احكام القانون .

عن المسألة الثانية :

من حيث ان هذه المسألة تتعلق بتحديد مجال اعمال الحكم الخاص ببدء المراقبة من تاريخ العمل بالقانون ، وهل ينحصر هذا المجال فيمن كانوا في الاعتقال وقت صدور القانون فيكون بدء المراقبة من تاريخ العمل بالقانون ان تستبدل المراقبة بالاعتقال بقوة القانون ، بمعنى انه كان يلزم انهاء اعتقالهم ليوضعوا تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين من تاريخ العمل بالقانون ام ان المشرع قصد ان يستبقى للادارة صلاحيتها في تقدير ملاءمة انهاء الاعتقال فلا تبدأ المراقبة الا من تاريخ انهاء الاعتقال .

ومن حيث ان المحكمة قد انتهت الى ان القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ ينبسط نطاقه من حيث الزمان ليشمل حالات الاشتباه والاعتقال السابقة واللاحقة على تاريخ نفاذه .

ومن حيث ان المادة الاولى من القانون تواجه حالتين مختلفتين في شأن بدء تاريخ المراقبة : الاولى : ان يكون المشتبه فيه لا يزال معتقلا وقت نفاذ القانون وفي هذه الحالة تبدأ مراقبة من تاريخ انهاء اعتقاله وهو امر متروك لتقدير جهة الادارة ، والثانية : ان يكون المشتبه فيه قد انهى اعتقاله بالافراج عنه قبل تاريخ نفاذ القانون بحيث يكون مطلق السراح فعلا في هذا التاريخ وفي هذه الحالة تبدأ المراقبة من تاريخ العمل بالقانون ، وهو العاشر من سبتمبر سنة ١٩٧٠ بحيث يوضع تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين تبدأ من هذا التاريخ وعلى مقتضى ذلك فان اعمال احكام القانون لا تقضى من جهة الادارة انهاء اعتقال من كان معتقلا في تاريخ نفاذ القانون لاستبدال المراقبة بالاعتقال فلا تزال لجهة الادارة في ظل احكام هذا القانون سلطتها التقديرية في تحديد التاريخ الملائم لانهاء الاعتقال بحيث تبدأ مراقبة الشرطة لمدة سنتين من هذا التاريخ اعمالا لاحكام القانون .

ومن ثم يكون مجال اعمال الحكم الخاص بابتداء المراقبة من تاريخ العمل بالقانون مقصورا

القانون . ذلك لان هذا المبدأ انما يعنى تأييد الافعال السابقة على هذا التاريخ وتقرير العقاب عليها . وليس هذا شأن المادة الاولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ في شأن وضع بعض المشتبه فيهم تحت مراقبة الشرطة ذلك انما لا تقرر عقابا على افعال سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون فليس الاشتباه في ذاته فعلا ماديا يقتضيه المتهم ويقدم للمحاكمة من اجله . وانما هو في حقيقته حالة تقوم بالمشتبه فيه وتؤدي الى اضعاف هذا الوصف عليه متى توافرت عناصرها القانونية ومن ثم فان من تقوم في شأنه تلك الحالة عند نفاذ القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ المشار اليه يعامل بمقتضاه ، ولا يعد ذلك اعمالا لاحكام هذا القانون بتطبيقها على افعال سابقة على تاريخ سريانه لان تطبيقه رهين بحالة جنائية قائمة فعلا بالمتهم فهو اعمال لاحكامه بآثر حال مباشر لا بآثر رجعي مما يخالف المادة ٦٦ من الدستور .

ومن حيث ان حالة الاشتباه وان كانت في حقيقتها وصفا يقوم بذات المشتبه فيه عند تحقيق عناصره ، الا ان هذا الوصف بطبيعته ليس مؤيدا ، بل هو حالة موقوته تدور وجودا وعدما مع توافر شرائطها القانونية او زوالها ، فاذا كان المشتبه فيه المعتقل قد حسنت سيرته بعد الافراج عنه بحيث اقلع عن غوايته وعدل عن طريق الاجرام الى جادة الاستقامة ، خلال مدة طالت او قصرت فان حالة الاشتباه تنحسر عنه ويكون قد فقد عند العمل بالقانون احد الركنين اللذين لا تزال حكمه وبذلك ينأى عن الوقوع تحت طائلته .

ومن حيث انه يخلص مما تقدم ان احكام القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ تسرى على كل شخص يجتمع فيه شرطان عند العمل بالقانون ، اولهما : ان تتوافر فيه حالة الاشتباه المنصوص عليها في المادة الخامسة الخاص بالمشردين والمشتبه فيهم ، وثانيهما : ان الرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ - ان يكون قد صدر امر باعتقاله لاسباب تتعلق بالامن العام ، ويستوى ان يكون اجتماع هذين الشرطين سابقا على تاريخ نفاذ القانون او

الثلاثين من يونيو سنة ١٩٧٠ من أن الحكومة قد افصحت عن أرائها في اعتبار هذا المشروع قانونا خاصا وليس قانونا وقتيا وان وجبهه الخصوصية فيه انه ينطبق على كل من يصدر أمر باعتقاله في أي وقت من الاوقات ممن تتحقق فيهم حالة الاشتباه المنصوص عليها في المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمشردين والمشتبه فيهم وبين من هذه العبارة ان الشارع قد انصرفت نيته الى تطبيق القانون على من كان مشتبه فيهم أصلا ثم صدر الأمر باعتقاله ، أما اذا اخل هذا التعاقب الزمني بحيث لم تتوافر عناصر الاشتباه الا بعد انتهاء الاعتقال فان هذه الصورة لا تدخل في مجال تطبيق القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ المشار اليه .

ثانيا : ان القانون عين في المادة الاولى منه تاريخين لبدء مدة الوضع تحت المراقبة اولهما تاريخ العمل بالقانون وثانيهما تاريخ انتهاء الاعتقال على حسب الأحوال ، والتاريخ الاول - خاص بالمشتبه فيهم الذين كانوا قد أفرج عنهم قبل العمل بالقانون ، بينما يسرى التاريخ الثاني على المشتبه فيهم الذين كانوا لا يزالون معتقلين عند نفاذ القانون ، فهؤلاء قد تربص المشرع بهم ، حتى ينتهي اعتقالهم فتبدأ مراقبتهم ، أما بالنسبة لمن لم تتوافر فيهم صفة الاشتباه الا بعد الاعتقال فهؤلاء لم يحدد القانون تاريخا لبدء وضعهم تحت المراقبة مما يدل على ان الشارع لم يقصد خضوع هذه الطائفة أصلا للقانون ، اكتفاء بتطبيق احكام المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمشردين والمشتبه فيهم عليهم وهي تقضى بتوقيع عقوبات اشد وابلغ في الردع من عقوبة الوضع تحت مراقبة البوليس التي شرعها القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ فبينما يحدد هذا القانون مدة تلك العقوبة بسنتين اثنتين يسدها القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الى خمس سنوات كما يقضى بتشديدتها في حالة العود بأضافة عقوبة الحبس اليها .

ومن حيث انه يخلص مما تقدم انه يتعين تطبيق احكام القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ ان يكون توافر حالة الاشتباه سابقا على صدور الامر بالاعتقال .

على طائفة المشتبه فيهم المعتقلين الذين انتهى اعتقالهم قبل تاريخ نفاذ القانون ، فهؤلاء يوضعون تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين بقوة القانون وتبدأ مدة المراقبة بالنسبة لهم من تاريخ العمل بالقانون .

عن المسألة الثالثة :

من حيث ان هذه المسألة تدور حول الترتيب الزمني فأحالة الاشتباه واجراء الاعتقال وهل يشترط القانون المذكور ان يكون توافر حالة الاشتباه سابقا على صدور الأمر باعتقال أم يجوز ان يحال له ، واذا قيل بجواز ذلك فما هو التاريخ الذي تبدأ منه مدة المراقبة في هذه الحالة ، ويفترض الاستفسار في هذه المسألة ان يكون شخص قد اعتقل لأسباب تتعلق بالأمن العام دون ان يكون قد عومل بأحكام المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمشردين والمشتبه فيهم ، ثم انتهى اعتقاله وأفرج عنه ثم بدر منه بعد ذلك ما يكون العناصر القانونية للاشتباه سواء بالاشتهار او من واقع صحيفة الحالة الجنائية وفقا لاحكام المرسوم بقانون المشار اليه ، ففي هذه الصورة يكون توافر حالة الاشتباه لاحقا لصدور أمر الاعتقال مما يثير التساؤل عن مدى خضوع مثل هذا الشخص لاحكام القانون .

ومن حيث ان القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ اذا اشترط لاصحاح احكامه ان يكون الشخص قد توافر في حقه الركنان المنصوص عليهما في المادة الاولى منه وهما حالة الاشتباه صدور أمر بالاعتقال فانه لم يتضمن ما يفيد ضرورة توافر هذين الركنين بترتيب زمني معين ، غير ان المحكمة تستخلص من ايراد ركن الاشتباه سابقا على ركن الاعتقال في عبارة النص ان المشرع قد آلى ضرورة تعاقب الشرطين على هذا الترتيب الذي أورده ، بحيث لا ينطبق القانون الا اذا كان الاعتقال لاحقا لقيام حالة الاشتباه كما حددها المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ ويؤيد هذا النظر :

اولا : ما جاء بالتقرير الثاني الذي اعدته لجنة الشؤون التشريعية بمجلس الأمة عن المشروع المعدل الذي اقترحه في اجتماعها المنعقد في

عن المسألة الرابعة :

من حيث ان هذه المسألة تتناول امرين :

أولهما : تحديد وسيلة اثبات حالة الاشتباه المنصوص عليها في المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ المشار اليه وهل يلزم لذلك صدور حكم قضائي طبقا لأحكامه أم ان التحقق من حالة الاشتباه امر تقديرى للشرطة تحت رقابة القضاء عند التظلم ونفسا لأحكام القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ .

والامر الثاني : مدى التوافق بين تخويل الشرطة سلطة وضع الشخص تحت المراقبة وهى عقوبة جنائية مع ما تقتضى به المادة ٦٦ من الدستور من حظر توقيع العقوبة الا بحكم قضائي .

ومن حيث انه يتعين لتفسير نص المادة الاولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ في خصوص هذه المسألة بشقيها تحديد التكييف القانونى للجزاءات التى قررها القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم ثم لاجراء الوضع تحت مراقبة الشرطة الذى قرره القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ وهل تعتبر هذه الجزاءات والاجراءات عقوبات جنائية فلا يجوز توقيعها الا بحكم قضائي تطبيقا للمادة ٦٦ من الدستور أم انها مجرد اجراءات وتدابير مما يجوز للشرطة اتخاذ وقاية للمجتمع من اخطار هذه الطوائف .

ومن حيث ان القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ يقرر ثلاث جزاءات للعقاب عن جريمة الاشتباه فى صورها المختلفة فبدأ بجزاء الوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن ستة شهور ولا تجاوز خمس سنوات (الفقرة الاولى من المادة ٦ من القانون) فاذا عاد الشخص الى حالة الاشتباه يكون العقوبة الحبس والوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز خمس سنوات (الفقرة الثانية من المادة ٦ من القانون) واجازت المادة السابعة من هذا القانون للقاضى بدلا من توقيع عقوبة وضع الشخص تحت مراقبة البوليس المنصوص عليها في الفقرة الاولى من المادة السادسة ان

يصدر حكما غير قابل للطعن بانذار المشتبه فيه بأن يسلك سلوكا مستقيما فإذا ارتكب فعلا يؤيد حالة الاشتباه خلال السنوات الثلاث التالية وجب توقيع العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الاولى من المادة السادسة .

ومن حيث ان الشارع قد افصح فى هذه النصوص فى جلاء ووضوح عن تكييف الجزاءات المشار اليها اذ اعتبرها كلها عقوبات جنائية يجب لتوقيعها صدور احكام قضائية بها ومن ثم فإن اثبات ركن الاشتباه فى تطبيق القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ يقتضى حتما صدور حكم قضائي بتوقيع احدى العقوبات التى تضمنتها المادتان السادسة والسابعة من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ .

ومن حيث ان الشارع لم يلتزم هذا الاسلوب فى صياغة المادة الاولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ اذ سكت عن تكييف الوضع تحت مراقبة الشرطة الذى فرضه عقابا لمن تتوافر فيه حالة الاشتباه ثم الاعتقال كما سكت عن تحديد الجهة المختصة بأجرائه مما اثار استفسار الشرطة بحق عن هذه المسألة .

ومن حيث ان اجراء الوضع تحت مراقبة الشرطة هو فى جميع صوره عقوبة جنائية سواء اكان عقوبة أصلية وهى التى يقضى بها وحدها كما هو الحال فى جرائم التشرد والاشتباه طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم او كان عقوبة تبعية لعقوبة الاثغال الشاقة او السجن فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٢٨ من قانون العقوبات او كان عقوبة تكميلية يجوز الحكم بها مع العقوبة الاصلية فى جرائم السرقة وحالة العود أو النصب أو قتل الحيوان بغير مقتضى أو تسميها أو اتلاف زراعة فى هذه الصور جميعها يختلف وصف اجراء الوضع تحت مراقبة الشرطة دون طبيعته فهو دائما عقوبة جنائية ، يتعين أن يكون توقيعها بحكم قضائي تطبيقا للمادة ٦٦ من الدستور .

ولما كانت عبارة نص المادة الاولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ تفيد ان عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة المنصوص عليها

المبدأ القانوني :

يتعين لاعتبار العقد إدارياً أن يكون تعاقد الشخص الإداري العام بوصف كونه سلطة عامة ، وأن يتصل العقد بنشاط مرفق عام بقصد تسييره أو تنظيمه . وأن يتسم بالطابع المميز للعقود الإدارية التي تتميز بانتهاج أسلوب القانون العام فيما تتضمنه من شروط استثنائية غير ملوثة في روابط القانون الخاص . ولا تعتبر المنازعة حول فسخ عقد اشتراك تليفون نزاعاً حول عقد إداري لأنه عقد يدور حول إسداء خدمة خاصة للمشارك ، ولا صلة له بنشاط المرفق المنصب على تسيير المرفق أو تنظيمه .

المحكمة :

ومن حيث أن مناط قبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص السليبي أمام المحكمة العليا طبقاً للفقرة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ والفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ، وعلى ما استقر عليه قضاء المحكمة — أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادي ، أمام جهة القضاء الإداري ، أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائي ، وأمام جهة قضاء أخرى أو هيئة ذات اختصاص قضائي أخرى وتتخلى كليهما عنها .

ومن حيث أن جهة القضاء العادي «محكمة بسوق الجزئية» قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، تأسيساً على أن أحد أطراف العقد شخص معنوي عام « مصلحة التليفونات » ، أن العقد يتصل بمرفق عام هو مرفق المواصلات السلكية واللاسلكية ، وأنه ينطوي على شرط غير مألوف في روابط القانون الخاص إذ يتضمن البند التاسع عشر منه النص على سريان أي تعديل تدخله مصلحة التليفونات على قيمة الاشتراك أو الأجور والنسبة للاشتراكات السارية . وانتهت المحكمة إلى أن جهة القضاء الإداري هي الجهة المختصة بنظر الدعوى .

فيه إنما تتم بقوة القانون مما يفيد أن الشرطة هي الجهة المختصة بأعمال هذا النص .

ونظراً لأن الدستور ينص في المادة ٦٦ منه على مبدأ حظر توقيع العقوبات الجنائية إلا بحكم قضائي فإن المحكمة توصي بتعديل نصوص القانون المذكور بما يتفق مع أحكام هذه المادة بحيث يكون وضع الشخص تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين تطبيقاً لأحكام القانون بحكم قضائي لا بإجراء إداري تتخذه الشرطة .

ومن حيث أنه يخلص من ذلك أولاً — أن إثبات حالة الاشتباه المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ يقضي حتماً صدور حكم قضائي بتوقيع إحدى العقوبات المنصوص عليها في المادتين السادسة والسابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالتشردين والشقبه فيهم .

ثانياً : أن عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ توقع بقوة القانون مما يفيد أن الشرطة هي الجهة المختصة بأعمال هذا النص .

ونظراً لأن الدستور ينص في المادة ٦٦ منه على مبدأ حظر توقيع العقوبات الجنائية إلا بحكم قضائي فإن المحكمة توصي بتعديل نصوص القانون المذكور بما يتفق مع أحكام هذه المادة بحيث يكون وضع الشخص تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين تطبيقاً لأحكام ذلك القانون بحكم قضائي لا بإجراء إداري تتخذه الشرطة .

القضية رقم ٥ لسنة ٤ ق (تفسير) رئاسة المستشار بدوي حمودة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد الهادي خليل وعادل عزيز وخاري ومحمد بيحت قضية وأنه بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العمرة وطه أحمد أبو الخير .

١٢

٥ أبريل ١٩٧٥

تنازع اختصاص : سليبي . مصلحة تليفونات ، رقم اشتراك ، طبعته . ٨١ لسنة ١٩٦١ / ٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٢/١ عقد مدني .

عقد إداري . فقد الدخان

للعقود الادارية التى تتميز بانتهاج أسلوب القانون العام فيما تتضمنه من شروط استثنائية غير مألوفة فى روابط القانون الخاص .

ومن حيث ان العقد مثار النزاع بين الطرفين قد أبرم بين مورث المدعى عليهم وبين الهيئة العامة للمواصلات السلوية واللاسلكية وهى مرفق اقتصادى بقصد الافادة من خدمة المرفق المذكور الخاصة بالاتصالات التليفونية اى لتحقيق خدمة خاصة للمشارك وليست له اى صلة بنشاط المرفق أو بتسييره وتنظيمه . ومن ثم فهو يخضع للاصل المقرر فى شأن العقود التى تنظم العلاقة بين المرافق الاقتصادية وبين المتنعين بخدماتها باعتبارها من روابط القانون الخاص لانتهاء مقومات العقود الادارية وخصائصها المتقدم ذكرها بالنسبة اليها .

ومن حيث انه يبين من ذلك ان العقد سالف الذكر عقد مدنى ينظم علاقة مدنية بين الهيئة العامة للمواصلات السلوية واللاسلكية ومورث المدعى عليهم ولا يؤثر فى هذا النظر ما تضمنه هذا العقد من شروط استثنائية قد يختلط الامر بينها وبين الشروط الاستثنائية التى يتميز بها أسلوب القانون العام فى العقود الادارية ، ذلك ان تلك الشروط مألوفة فى نوع خاص من العقود المدنية وهو عقود الاذعان وقد نظمها القانون المدنى بنصوص تكفل دفع اضرارها عن الطرف الضعيف فى التعاقد فأجاز للقاضى اعناء هذا الطرف من تنفيذها كما اجاز له تعديلها اذا كانت شروطا تعسفية وأخيرا حظى تفسير العبارات الغامضة فى عقود الاذعان تفسيراً ضاراً بمصلحة الطرف المدعى .

ومن حيث انه يخلص من كل ما تقدم ان المنازعة بين طرفى الدعوى منازعة مدنية ثارت بشأن عقد مدنى . ومن ثم تكون جهة القضاء العادى هى المختصة بنظرها والفصل فيها دون جهة القضاء الادارى .

التفصية رقم ٨ لسنة ٥ ق (تنازع) برئاسة المستشار بدوى حمودة ومضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى ومحمد بهجت عطية وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العصره وبله احمد ابو الخير .

ومن حيث ان المحكمة الادارية بطناً — قضت هى الاخرى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى بمقولة ان القضاء الادارى مستقر على ان عقد اشتراك التليفون الذى تبرمه هيئة المواصلات السلوية واللاسلكية مع المشتركين هو عقد مدنى وتعتبر الروابط بين طرفيه من الروابط المدنية التى تحكمها قواعد القانون الخاص وفضلاً عن ذلك فان هذا العقد وان كان احد طرفيه من اشخاص القانون العام الا انه لا يتعلق بتسيير مرفق عام ، ويتم التعاقد بمقتضاه لاشباع حاجة خاصة للمشارك ومن ثم فان الفصل فى المنازعات المتعلقة به تدخل فى ولاية القضاء العادى دون القضاء الادارى .

ومن حيث انه يبين من الوقائع المتقدمة ان المنازعة قائمة بين الطرفين حول فسخ عقد اشتراك التليفون وقد طرحت أمام جهة القضاء العادى — محكمة دسوق الجزئية — وجهة القضاء الادارى — المحكمة الادارية بطناً — وقد تخلت كلتا الجهتين عن نظر هذا الموضوع الواحد، بما يشكل احدى حالات التنازع السلبي

ومن حيث ان كلا من حكى جهة القضاء العادى وجهة القضاء الادارى ، قد اقام قضاءه بعدم الاختصاص ولائياً بنظر الدعوى على اساس تكييفه لطبيعة العلاقة الناشئة عن عقد اشتراك التليفون ، وهل هو عقد مدنى تختص بالفصل فى منازعاته جهة القضاء العادى ؟ أم انه عقد ادارى تحكم منازعاته جهة القضاء الادارى ؟ .

ومن حيث انه يتعين للفصل فى الدعوى تحديد التكييف القانونى الصحيح للعقد الذى ينظم العلاقة بين الطرفين — وهل هو عقد مدنى ينظم علاقة مدنية بين الطرفين . ومن ثم تختص بنظر الدعوى جهة القضاء العادى أم انه عقد ادارى يثير منازعة ادارية مما يختص بالفصل فيها جهة القضاء الادارى .

ومن حيث انه يتعين لاعتبار العقد عقداً ادارياً ان يكون احد طرفيه شخصاً مغنويماً عاماً وان يكون تعاقدته بوصفه سلطة عامة وان يتصل العقد بنشاط مرفق عام بقصد تسييره أو تنظيمه ، وان يتسم بالطابع المميز

٤ - عدم تحديد القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ للمدة، التي يجوز فيها تفويض رئيس الجمهورية باصدار قرارات لها قوة القانون ، بوحدة من وحدات قياس الزمن لا يعنى خلوه من أى تحديد لتلك المدة من ذلك انه قد تضمن ضابطا يمكن على أساسه تحديدها وهو قيام الظروف الاستثنائية التي حددت مجلس الأمة على تفويض رئيس الجمهورية، وربط التفويض بتلك الظروف يدور معها وجودا وعدما ، وهذا تحديد لمدة التفويض ينتفى معه مخالفة الدستور في هذا الصدد .

٥ - المادة الاولى من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ حددت موضوعات معينة هي تلك التي تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها ودعم الجهود الحربى والاقتصاد الوطنى ، وهذا التحديد وان كان يتسم بالسعة الا أن جسامه الاخطار التي تتعرض لها البلاد تسوغه ، ويكون القرار بقانون مستوفيا لشرط تعيين الموضوعات

ولا محل للنقض على القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ بمخالفة الدستور لخلوه من الاسس التي تقوم عليها الموضوعات التي فوض رئيس الجمهورية باصدار قرارات بشأنها لان الاسس المذكورة مستفادة من نص القانون واعماله التحضيرية والظروف التي صدر فيها ، والاهداف التي قصدت السلطة التشريعية الى تحقيقها عن طريق التفويض . وقد أقر القانون قيما أساسا هو أن تكون القرارات ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية .

٦ - اقرار مجلس الشعب احكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ، يسقط الطعن المبني على مخالفته الدستورية بمجاوزة حدود التفويض الذي تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

٧ - يتعين لاعطاء ما تضمنه الميثاق من مبادئ قوة الدستور ، ان تتقن هذه المبادئ في نصوص دستورية تكون هي المرجع عند الفصل في دستورية القوانين .

٨ - ناط الدستور بالشارع العادى تعيين الحد الاقصى للملكية الزراعية ، دون ان يقيده

١٣

٥ ابريل ١٩٧٥

(ا) محكمة دستورية عليا : مسائل سياسية ، اختصاص . دستور ١٩٥٨ و ١٩٦٤ ، تحديد مدة رئاسة الجمهورية .

(ب) رئيس جمهورية : تفويضه باصدار قرار له قوة قانون . محكمة دستورية عليا . اختصاص .

(ج) طعن : مصلحة . ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ ق ٥٠ لسنة ١٩٦٩ .

(د) قانون : ١٥ لسنة ١٩٦٧ ، دستوريته . دستور ١٩٦٤ م ١٢٠ تفويض ، تحديد مدته .

(هـ) قانون : ١٥ لسنة ١٩٦٧ ، دستوريته . موضوعاته ، اسمها .

(و) قرار بقانون : ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ، دستوريته .

(ز) ميثاق وطنى : مخالفته .

(ح) ملكية زراعية : تحديدها . دستور ١٩٦٤ م ١٧

(ط) مصادرة : ملكية ارض زراعية .

المبادئ القانونية :

١ - الطعن في اجراءات اصدار دستوري ١٩٤٨ و ١٩٦٤ ، وما انطويا عليه من تحديد او اغفال تحديد مدة رئاسة الجمهورية ، يتناول مسائل سياسية لا يدخل النظر فيها او التعقيب عليها في ولاية المحكمة الدستورية العليا ، التي يقتصر اختصاصها في شأن رقابة الدستورية على الفصل في دستورية القوانين وفقا لما تقضى به المادة الاولى من قانون انشائها .

٢ - تفويض رئيس الجمهورية باصدار قرار له قوة القانون ، نظام وضع الدستور أساسه، ورسم حدوده وضوابطه ، فوجب لذلك ان يكون اجراؤه على مقتضى هذه الحدود والضوابط والا كان مخالفا للدستور ، ومن ثم فان رقابة المحكمة الدستورية العليا تنبسط عليه .

٣ - اذا كان الطعن بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ يقوم أساسا على صدوره استنادا الى تفويض مخالف للدستور تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ ، فانه لذلك تكون للمدعين مصلحة شخصية مباشرة في الطعن بعدم دستورية هذا القانون الاخير .

شرائط صحة التفويض المنصوص عليها في المادة ١٢٠ منه غير متوافرة في القانون المذكور اذ خلا من تحديد مدة التفويض ومن تعيين الموضوعات التي فوض فيها رئيس الجمهورية كما خلا من بيان الاسس التي تقوم عليها الموضوعات محل التفويض .

ثانيا : وبالنسبة الى قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ :

١ - صدر هذا القرار بقانون استنادا الى قانون غير دستوري هو القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ سالف الذكر .

٢ - ان تعيين حد اقصى للملكية الاسرة والفرد في الاراضي الزراعية وما في حكمها الذي صدر به قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ويخرج عن نطاق الموضوعات التي فوض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون في شأنها بمقتضى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ وذلك بفرض صحة هذا القانون .

٣ - ان قرار رئيس الجمهورية بالقانون المذكور اذ قضى بتحديد ملكية الفرد بخمسين فدانا وملكية الاسرة بمائة فدان اعتبارا من ٢٣ من يولييه ١٩٦٩ وصادر ملكية اصحاب الاراضي الزراعية فيما يجاوز ذلك قبل انقضاء فترة التحول التي حددها الميثاق بثمانى سنوات تنتهى في ٢٠ من مايو ١٩٧٠ - قد خالف نصوص الميثاق وهي اعلى درجة من النصوص الدستورية .

ومن حيث ان الحكومة دفعت الدعوى بما يأتى :

١ - ان الادعاء بان دستور ١٩٦٤ لم يكن قائما وقت صدور القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ وبأن مدة رئاسة الرئيس السابق للجمهورية قد انتهت في ٢٢ من يونيه ١٩٦٢ ينطوى على تحايل قيام الوحدة بين مصر وسوريا في ٢١ من فبراير ١٩٥٨ وانتخاب الرئيس السابق رئيسا لاول دولة عربية موحدة وصدر الدستور المؤقت لهذه الدولة في ٥ من مارس ١٩٥٨ خاليا من تحديد مدة لرئاسة الجمهورية - كما ان الاعلان الدستوري الصادر في ٢٧ من سبتمبر

في ذلك باى قيد او شرط ، سواء في تعيين الحد الاقصى لهذه الملكية ، او توقيت هذا التعيين .

اما تحديد الميثاق لفترة ثمانى سنوات من تاريخ صدوره لتعديل الحد الاقصى للملكية الزراعية ، فليس من شأنه ان يفل يد الشارع عن اعمال التفويض الذي تضمنه نص المادة ١٧ من دستور ١٩٦٤ دون قيد او شرط ، ذلك ان هذا النص هو الواجب اعماله في هذا الصدد في مجال رقابة دستورية القوانين دون نص الميثاق .

٤ - القرار بقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ يقرر في مادته التاسعة ان تستولى الحكومة على ارضه حقا في تعويض نقدي يقدر على الاسس التي حددتها ، بما تنفى معه مظهره انطواء القرار على مصادرة للملكية .

الحكمة :

ومن حيث ان المدعين يطلبون الحكم بعدم دستورية القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ وقرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ استنادا الى الاسباب الاتية :

اولا : بالنسبة الى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ :

١ - صدر هذا القانون استنادا الى المادة ١٢٠ من الدستور المؤقت الذي صدر باعلان من رئيس الجمهورية السابق في ٢٣ من مارس ١٩٦٤ بعد انتهاء مدة رياسته . ومن ثم يكون قانونا غير دستوري لاستناده الى دستور غير قائم اذ لم يتم الغاء دستور ١٩٥٦ بطريقة مشروعة - اما اعلان دولة الوحدة والاستفتاء على رئاستها واعلان الدستور المؤقت في ٥ من مارس ١٩٥٨ - فان هذه الاجراءات لا يترتب عليها اسقاط دستور ١٩٥٦ - كما ان دستور دولة الوحدة المؤقت تقوم به اسباب عدم شرعية دستور ١٩٦٤ .

٢ - انه لو ثبت ما يدعيه المدعون من ان هذا القانون لم يوقع بامضاء رئيس الجمهورية بل بخاتمه فانه لا يكون نافذا ولا يعتد بالقرارات التشريعية الصادرة استنادا اليه .

٣ - انه بفرض صحة دستور ١٩٦٤ فان

أخضعته المحكة لرقابتها فلا يسوغ التشدد في تحديد مضمون شروط التفويض وتضييق مداه اذ لا يسوغ ذلك الا حيث تسود البلاد الظروف العادية .

٥ - ان هذا التفويض لم يخالف نص المادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ بل التزم القيد والضوابط المنصوص عليها في هذه المادة - فبالنسبة الى شرط المادة المحدودة لا يشترط الدستور ان يكون هذا التحديد بوحدات قياس الزمن المعروفة - ولا يستبعد تحديد المدة بربطها بقيام الظروف الاستثنائية وزوالها - وبالنسبة الى تحديد الموضوعات والاسس التي يقوم عليها التفويض فان الاسس مرتبطة بالموضوعات التي تم فيها التفويض والهدف منه وهو مواجهة الظروف الاستثنائية القائمة بسبب الحرب والعدوان والحرب اوضاعها الخاصة التي تؤثر على مدى وحدود التفويض .

٦ - ان الطعن في قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المبني على صدوره استنادا الى تفويض غير دستوري ينهار بانهاية الطعن بعدم دستورية القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

٧ - ان ما ينعاه المدعون على القرار بقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ من خروجه على حدود التفويض الذي تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ مردود بأن تحديد الحد الاقصى للملكية الزراعية للفرد والاسرة هو من الموضوعات التي تضمنتها المادة الاولى من القانون المذكور لاتصاله بسلامة الدولة ودعم الاقتصاد الوطني ومواجهة ظروف العدوان اذ ان سلامة الدولة تكمن في سلامة الاساس الذي تقوم عليه وهو الاساس الاشتراكي .

٨ - ان ما ينعاه المدعون على القرار بقانون المذكور من مخالفة للدستور بمقولة انه صادر ملكية ما يجاوز خمسين فداناً لكل فرد في حدود مائة فدان لكل اسرة مردود بأن هذا التشريع قد اقر في المادة التاسعة منه مبدأ تعويض المالك عن القدر الزائد المستولى عليه وحدد اسس تقدير التعويض .

١٩٦٢ بشأن التنظيم السياسي لسلطات الدولة الذي نص على بقاء احكام الدستور المؤقت سارية حتى يتم وضع الدستور النهائي للدولة لم يتضمن نصا يحدد مدة رئاسة الجمهورية اى انه لم يكن هناك في تلك الفترة نص دستوري يحدد مدة رئاسة الجمهورية حتى صدور دستور ١٩٦٤ الذي نص في المادة ١٦٨ منه على ان « تنتهى رئاسة الرئيس السابق في ٢٦ من مارس ١٩٦٥ » كما نص في المادة ١٠٣ منه على تحديد مدة الرئاسة بست سنوات تبدأ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء .

٢ - ان الادعاء بأن رئيس الجمهورية لم يوقع القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ بامضائه مردود بان الشارع الدستوري لم يشترط لاصدار القوانين توقيعها بامضاء رئيس الجمهورية ليكفى توقيعها بخاتمه .

٣ - ان القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون لا يؤثر بذاته على المراكز القانونية للأفراد ومن ثم لا يقبل الطعن على استقلال لاصدار حكم بعدم دستوريته وانما يكون النعى على هذا التفويض في مناسبة الطعن في تشريع يصدر استنادا اليه اذا كان ينطوي على عدوان على حقوق رافع الدعوى - وقرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ هو وحده الذي تتوافر للمدعون مصلحة شخصية مباشرة في الطعن فيه .

٤ - ان التفويض الذي اصدره مجلس الامة لرئيس الجمهورية في ٢٩ من مايو ١٩٦٧ على الوجه الذي تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد صدر في ظروف تعرضت فيها البلاد لعدوان استهدف كيان الدولة وسلامتها فيعتبر من اعمال السيادة او الاعمال السياسية التي تصدر من مجلس الامة لا بوصفه صاحب الاختصاص في التشريع فحسب بل باعتباره ممثلاً للشعب كله - وبهذه الصفة فوض رئيس الدولة في اصدار التشريعات اللازمة لمواجهة هذا الخطر الداهم في سرعة وحسم - وهذا التفويض الذي يرتفع الى مرتبة الاعمال السياسية لا يخضع لرقابة المحكة العليا - وان

وانتهت الحكومة الى طلب الحكم برفض الدعوى .

ومن حيث ان ما يثيره المدعون من طعن في دستور ١٩٥٨ وفي دستور ١٩٦٤ وفي اجراءات اصدارهما وما انطوى عليه هذان الدستوران من تحديد أو اغفال تحديد مدة رئاسة الجمهورية - هذا الطعن يتناول مسائل سياسية لا يدخل النظر فيها أو التعقيب عليها في ولاية هذه المحكمة التي يقتصر اختصاصها في شأن رقابة الدستورية على الفصل في دستورية القوانين ونقلا لما تقضى به المادة الاولى من قانون انشائها .

ومن حيث ان ما تذهب اليه الحكومة من ان تفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون بمقتضى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ يرتفع الى مرتبة الاعمال السياسية التي لا تخضع لرقابة هذه المحكمة - مردود بأن التفويض نظام وضع الدستور اساسه ورسم حدوده وضوابطه فوجب لذلك ان يكون اجراؤه على مقتضى هذه الحدود والضوابط والا كان مخالفا للدستور ومن ثم فان رقابة هذه المحكمة تنبسط عليه .

ومن حيث ان دفع الحكومة بأن قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥ لسنة ١٩٦٩ هو وحده الذي نترافر للمدعين مصلحة شخصية مباشرة في الطعن فيه وانه لا يقبل منهم الطعن على استقلال بعدم دستورية القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ لانه لا يؤثر بذاته في مراكزهم القانونية - هذا الدفع مردود بأنه اذا كان الطعن بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥ لسنة ١٩٦٩ يقوم اساسا على صدوره استنادا الى تفويض مخالف للدستور تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ فإنه لذلك تكون للمدعين مصلحة شخصية مباشرة في الطعن بعدم دستورية هذا القانون الآخر .

ومن حيث ان اقرار القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ واصداره قد تم كلاهما وفقا للاجراءات المنصوص عليها في دستور ١٩٦٤ الذي كان ينص في المادة ١١٧ منه على انه (اذا اعترض رئيس الجمهورية على مشروع قانون رده الى مجلس

الامة في مدى ثلاثين يوما من تاريخ ابلاغ المجلس اياه فاذا لم يرد مشروع القانون في هذا المعيار اعتبر قانونا واصدر) - والثابت انه لم يحدث اعتراض على مشروع القانون المذكور بل تم اصداره في ٣١ من مايو ١٩٦٧ ونشر في الجريدة الرسمية في اول يونيه ١٩٦٧ وقد استند رئيس الجمهورية الى التفويض الذي تضمنه في اصدار العديد من التشريعات خلال فترة جاوزت ثلاث سنوات - لذلك فان ما يثيره المدعون من طعن حول سلامة اجراءات اصدار هذا القانون لا يكون قائما على اساس .

ومن حيث ان المدعين ينعون على القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ مخالفة المادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ الذي صدر هذا القانون في ظله وذلك استنادا الى انه خلا من تحديد مدة التفويض ومن تعيين الموضوعات التي فوض فيها رئيس الجمهورية كما خلا من بيان الاسس التي تقو عليها الموضوعات محل التفويض .

ومن حيث ان القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ ينص في المادة الاولى منه على ان (يفوض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة في جميع الموضوعات التي تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربية والاقتصاد الوطنى وبصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية) .

ومن حيث ان سن القوانين عمل تشريعي تختص به الهيئة التشريعية التي تمثل الشعب طبقا للاوضاع المقررة في الدستور - والاصل ان تتولى هذه الهيئة بنفسها وظيفة التشريع وفقا لما تقضى به المادة ٤٧ من دستور ١٩٦٤ والمادة ٨٦ من دستور ١٩٧١ - والا تتخلى عنها للسلطة التنفيذية - الا انه تقديرا من جانب الشارع للظروف الاستثنائية وما تقتضيه في احوال خاصة من الترخيص للسلطة التنفيذية في ممارسة التشريع تمكينا لها من مواجهة الظروف المذكورة بما تقتضيه من سرعة وحسم ، اجازت دساتير ١٩٥٦ و ١٩٦٤

ومن حيث ان القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد صدر بناء على اقتراح تقدم به بعض أعضاء مجلس الأمة في ٢٩ من مايو ١٩٦٧ — وقد بنى هذا الاقتراح على ان الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد تقتضى تفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون كي يمارس هذه السلطة بالسرعة والحسم حماية لأمن الدولة وسلامتها وضمانا لتعبئة امكانياتها البشرية والمادية ودعمها للمجهود الحربي والاقتصاد الوطنى .

ومن حيث ان الظروف الاستثنائية التي اشار اليها هذا الاقتراح كانت تنذر بانفلاق الحرب بين مصر واسرائيل ويتعرض البلاد لخطر يهدد كيانها وامنها وسلامتها — وقد نشبت الحرب فعلا عقب صدور قانون التفويض بصفة ايام أى انه صدر في ظروف تبرره وكانت مواجهتها بسرعة وحسم تقتضى توسيع اختصاصات رئيس الجمهورية على وجه يخلو به اصدار التشريعات اللازمة لمواجهة تلك الظروف ودفع اخطارها .

ومن حيث ان عدم تحديد القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ للمدة التي يجرى فيها التفويض بوحدة او اكثر من وحدات قياس الزمن لا يعنى خلوه من أى تحديد لتلك المدة — ذلك انه قد تضمن ضابطا يمكن على اساسه تحديدها وهو قيام الظروف الاستثنائية التي حدث بمجلس الأمة الى تفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون في الموضوعات التي فوض فيها — وقد كشفت الاعمال التحضيرية لهذا القانون عن علة تحديد مدة التفويض على هذا الوجه — ذلك انه عند عرض مشروع القانون على مجلس الأمة بجلسته ٢٩ من مايو ١٩٦٧ دارت مناقشة حول تحديد مدة التفويض فقال رئيس مجلس الأمة ان المدة حددت بأنها (خلال الظروف الاستثنائية القائمة) وانه (فضلا عن ذلك وكما هو واضح فان تحديد وقت معين أو مدة محددة صدر بناء على اقتراح تقدم به بعض أعضاء بل يكاد يكون مستحيلا لان المعركة متحركة متراجعة تتغير بين يوم وآخر وليس واضحا ما اذا كانت هذه الظروف قد تنتهى في بحر ستة اشهر مثلا او ثلاثة او في شهر واحد او في

و ١٩٧١ تفويض السلطة التنفيذية في اصدار قرارات لها قوة القانون على أن يخضع هذا التفويض وما ينطوى عليه من توسيع استثنائي لاختصاص رئيس الجمهورية — لضوابط وقيود تكفل بقاء زمام سلطة التشريع في يد الهيئة النيابية المختصة وعدم نزول هذه الهيئة عن وظيفتها للسلطة التنفيذية لذلك نص دستور ١٩٦٤ في المادة ١٢٠ منه على ان (لرئيس الجمهورية في الاحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الأمة ان يصدر قرارات لها قوة القانون ويجب ان يكون التفويض لمدة محدودة وان يعين موضوعات هذه القرارات والاسس التي تقوم عليها) وهو ذات الحكم الذي كانت تنص عليه المادة ١٣٦ من دستور ١٩٥٦ .

ومن حيث انه وفقا لهذا النص يشترط لسلامة التفويض وصحته ان يصدر في ظل ظروف استثنائية تبرره وان يكون لمدة محدودة وان تعين الموضوعات التي يجرى فيها والاسس التي تقوم عليها — والقصد من تحديد مدة التفويض هو وضع قيد زمنى لممارسة هذا الاختصاص الاستثنائي من جانب السلطة التنفيذية كي تمارسه في الوقت المحدد لقيام مقتضياته ودواعيه كما ان الدستور اذ اوجب في التفويض تعيين الموضوعات التي يجوز ان تصدر في شأنها قرارات بقوانين وكذا الاسس التي تقوم عليها انما اراد تقييد السلطة التنفيذية في ممارسة ما فوضت فيه بالحدود والقيود التي تضعها السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الاصيل بالتشريع — وامعانا في الحيلة اضاف دستور ١٩٧١ الى هذه القيود قيدين آخرين — فأوجب في المادة ١٠٨ منه ان يكون التفويض بأغلبية خاصة هي ثلثا أعضاء مجلس الشعب وان تعرض قرارات رئيس الجمهورية التي تصدر استنادا اليه على المجلس المذكور في اول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض فاذا لم تعرض او عرضت ولم يوافق المجلس عليها زال ما كان لها من قوة القانون — وكل ذلك ضمانا لممارسة هذا الاختصاص الاستثنائي في حدود القيود والضوابط التي وضعت له .

التشريعية الى تحقيقها عن طريق التفويض - فقد اقر القانون قيودا اساسيا يقيد السلطة التنفيذية فيما تصدره من قرارات بقوانين هو ان تكون تلك القرارات ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية - وقد اكدت الاعمال التحضيرية للقانون ان هذا القيد كان اساسا للتفويض تمكينا لرئيس الجمهورية من ممارسة الاختصاص الذي فوض فيه (بسرعة وحسم) وذلك لعله ظاهرة هي عجز الاجراءات التشريعية العادية بسبب طولها وبطئها عن مواجهة تلك الظروف بما تقتضيه من السرعة والحسم .

ومن حيث انه لذلك يكون طعن المدعين بعدم دستورية القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ فيما تضمنه من تفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون في الموضوعات التي تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربية والاقتصادية الوطنية - يكون هذا الطعن غير قائم على قائم على اساس سليم .

ومن حيث ان قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد اقصى للملكية الاسرة والفرد في الاراضي الزراعية وما في حكمها الذي صدر استنادا الى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ المتقدم ذكره بنص في المادة الاولى منه على ان (لا يجوز لأي فرد ان يمتلك من الاراضي الزراعية وما في حكمها من الاراضي البور والصحراوية اكثر من خمسين فداناً - كما لا يجوز ان تزيد على مائة فدان من تلك الاراضي جملة ما يمتلكه الاسرة وذلك مع مراعاة حكم الفقرة السابقة وكل تعاقد ناقل للملكية يترقب عليه مخالفة هذه الاحكام يعتبر باطلا ولا يجوز شمله) . وينص في المادة الثانية منه على انه (في تطبيق احكام هذا القانون تشمل الاسرة الزوج والزوجة والاولاد القصر - ولو كانوا متزوجين وذلك بمراعاة القواعد الآتية . . وتحسب ملكية الاسرة عند تطبيق احكام هذا القانون على اساس الحالة المدنية لأفرادها التي كانوا عليها في يوم ٢٣ من يوليو ١٩٦٩) .

ومن حيث ان المدعين يتعنون على هذا القرار بقانون انه صدر استنادا الى قانون غير دستوري هو القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس

اسبوعين أو اسبوع فليس ممكنا تحديدها بوقت معين ويكفي ان تحدد بأنها الظروف الاستثنائية القائمة) - وربط التفويض بتلك الظروف بحيث يدور معها وجودا وعدما ينطوي على تحديد لمدة التفويض بما تتفق معه مخالفة الدستور في هذا الصدد .

ومن حيث انه بالنسبة الى الموضوعات التي يجرى فيها التفويض فان المادة الاولى من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد حددت موضوعات معينة هي تلك التي (تعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربية والاقتصاد الوطني) - وانه ولئن كان هذا التحديد يتسم بالسعة فان ذلك تبرره جسامه الاخطار التي تعرضت لها البلاد وما تتطلبه مواجهتها من تفويل رئيس الجمهورية سلطة تقديرية واسعة تمكنه من التصرف بسرعة وحسم لمواجهة تلك الاخطار - وليس من شأنها ان تعيب القانون فيما انطوى عليه من تفويض في تلك الموضوعات بغير مخالفة الدستور وخاصة فانه تضمن معيارا عاما يمكن على اساسه رسم حدود التفويض التي يتعين التزامها في ممارسة رئيس الجمهورية ما فوض فيه من اختصاص استثنائي وهو ان يكون ما يصدره من قرارات في الموضوعات التي فوض فيها ضروريا لمواجهة الظروف الاستثنائية التي تعرضت لها البلاد . اما ما تضمنته العبارة الاخيرة من المادة المذكورة من تفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون (بصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية) - فانه لا يتفق عن الشطر الاول من النص استيفاءه لشرط تعيين الموضوعات التي يجرى عليها التفويض وذلك بالنسبة الى الموضوعات المحددة غيبه على الوجه السابق بيانه .

ومن حيث ان النعي على القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ بمخالفته الدستور لظوه من الانس من التي تقوم عليها الموضوعات التي فوض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات بشأنها - هذا النعي مردود بان الانس المفكورة مستفادة من نصي القانون واعماله التحضيرية والظروف التي صدر فيها والاهداف التي قصدت السلطة

أراضيهم مبيعة — وتسلم اليهم هذه الأراضي محلة يعقود الأيجار المبرمة قبل العمل بهذا القانون ويحقوق العاملين في هذه الأراضي ويسرى في شأنها احكام القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ويجوز ان يستردون هذه الأراضي توفيقاً لأوضاعهم اعمالا لأحكام المادة ٤ من القانون المذكور خلال السنة التالية للعمل بهذا القانون ويعتد في ذلك بالحالة المدنية للأسرة في تاريخ العمل بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ (وجاء بالمذكرة الايضاحية لمشروع القانون انه قد أعد مستهديا بأسس منها (السرد العيني للأراضي الزراعية في نطاق قانون الإصلاح الزراعى الأخير ٥٠ لسنة ١٩٦٩ الذى وضع حدا أقصى للملكية الزراعية قدره خمسون فداناً للفرد ومائة فدان للأسرة) . وظاهر من هذه النصوص انها تقضى بأخضاع من أفادوا من القانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ — باسترداد أراضيهم الزراعية لأحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ أسوة بغيرهم ممن خضعوا له مما يقطع في الدلالة على اقرار مجلس الشعب لأحكام القرار بقانون المذكور .

ومن حيث انه اذا كان مجلس الشعب هو الهيئة النيابية التى تمثل الشعب والتي ناط بها الدستور سلطة التشريع وإجاز لها استثناء وبشروط معينة تفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون — فان اقرار المجلس لأحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ على الوجه المتقدم ذكره يبيح الطعن المبني على مخالفته للدستور بمجاوزة حدود التفويض الذى تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

ومن حيث ان وجهه الطعن المبني على ان قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ قد خالف الميثاق الوطنى بتحديد الحد الأقصى للملكية الزراعية بخمسين فداناً للفرد ومائة فدان للأسرة قبل انتضاء فترة الثمانى السنوات من تاريخ صدوره — هذا الوجه مردود بأن الميثاق وثيقة عبرت فيها ثورة ٢٣ من يولييه ١٩٥٢ عن مبادئها وأهدافها وخطتها الشاملة لتحقيق هذه المبادئ والأهداف — وهو لا يخرج

الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون — وأنه بفرض صحة هذا التفويض فأنه قد جاوز حدوده — كما أنه اذ قضى بتحديد ملكية الفرد بخمسين فداناً وملكية الاسرة بمائة فدان وصاحب ملكية الأراضي الزراعية فيما يجاوز ذلك — قد خالف نصوص الميثاق .

ومن حيث انه وقد أنتهت المحكة الى بطلان طعن المدعين في دستورية القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ على الوجه المتقدم ذكره — فان النعى على قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بأنه صدر استناداً الى تفويض غير دستورى تضمنه القانون المذكور — يكون غير قائم على أساس سليم .

ومن حيث انه لا يجدى المدعين طعنهم في القرار بقانون المذكور المبني على القول بخروجه عن نطاق التفويض لأن مجلس الأمة وهو الهيئة صاحبة الاختصاص الاصيل في التشريع قد اقر احكامه وذلك بموافقتيه على مشروع قانون تسوية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة الذى صدر به القانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ اذ ينص هذا القانون في المادة الخامسة منه على أنه (مع عدم الإخلال بأحكام القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ يعتد بالحالة المدنية لأفراد الاسرة التى يكونون عليها وقت العمل بأحكام هذا القانون) — وفي المادة السابعة على ان (يسرى في شأن الأراضي التى تسترد طبقاً لهذه المادة احكام القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد أقصى لملكية الاسرة والفرد في الأراضي الزراعية وما في حكمها — ويجوز ان يستردون هذه الأراضي توفيقاً لأوضاعهم اعمالا لأحكام المادة ٤ من القانون المذكور خلال السنة التالية للعمل بهذا القانون ويعتد في ذلك بالحالة المدنية للأسرة في تاريخ العمل بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المشار اليه) — كما ينص في المادة ٢١ منه على انه (فيما عدا الأراضي التى لا ترد عيناً طبقاً للمادة السابعة تفسخ عقود بيع الأراضي الزراعية المملوكة للأشخاص الذين رفعت عنهم الحراسة المفروضة استناداً الى القانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ ، وذلك اذا كانت قرارات رفع الحراسة أو الاستثناء قد نص فيها على اعتبار

الحد الأقصى للملكية الزراعية دون ان يقيد في ذلك بأي قيد او شرط سواء في تعيين الحد الأقصى لهذه الملكية او في توقيت هذا التعيين - أما تحديد الميثاق لفترة ثماني سنوات من تاريخ صدوره لتعديل الحد الأقصى للملكية الزراعية بأن تكون مائة فدان للأسرة وخمسين فداناً للفرد على ان يتم التصرف فيما زاد عن ذلك قبل انقضاء هذه الفترة - هذا التحديد ليس من شأنه ان يغل يد الشارع عن أعمال التفويض الذي تضمنه نص المادة ١٧ من دستور ١٩٦٤ دون قيد او شرط ذلك لان هذا النص هو الواجب اعماله في هذا الصدد في مجال رقابة دستورية القوانين دون نص الميثاق .

ومن حيث ان النعمى على القرار بقانون المذكور بأنه ينطوي على مصادرة مخالفة للدستور للملكية الاراضى الزراعية فيما يجاوز خمسين فداناً للفرد ومائة فدان للأسرة - مردود بأن هذا القرار بقانون يقرر في المادة التاسعة ان تستولى الحكومة على أرضه حقا في تفويض نقدي يقدر على اساس حددتها هذه المادة .

ومن حيث انه يخلص من كل ما تقدم ان الدعوى لا تقوم على اساس سليم ومن ثم يتعين رفضها والزام المدعى المصروفات ومصادرة الكفالة .

القضية رقم ٩ لسنة ٤٠ ق (دستورية) رئاسة المستشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العمرة. وطه أحمد أبو الخير .

١٤

٥ ابريل ١٩٧٥

(أ) ظرف استثنائي : قرار بقانون : اصداره ، تفويض رئيس جمهورية ، شروطه . ق ١٥ لسنة ١٩٦٧
(ب) مدة تفويض : رئيس جمهورية باصدار قرار بقانون .

(ج) موضوع : قرار بقانون يصدره رئيس الجمهورية بتفويض .

(د) عقوبة : تعديلها لمواجهة ظروف استثنائية . ق ٢٤ لسنة ١٩٧٠ . عقوبات م ١١٢ مكرراً .

عن كونه دليلاً فكرياً يتقود خطى الشعب الى المستقبل حسبما أفصحت عن ذلك مقدمة دستور ١٩٦٤ - ومن ثم يتعين لاعطاء ما تضمنه الميثاق من مبادئ قوة الدستور ان تقتن هذه المبادئ في نصوص دستورية تكون هي المرجع عند الفصل في دستورية القوانين - يؤيد هذا النظر ان الشارع عندما اراد ان يجعل لبدا جماعية القيادة الذي تضمنه الميثاق قوة دستورية ملزمة اصدر في ٢٧ من سبتمبر ١٩٦٢ اعلاناً دستوريا بشأن التنظيم السياسي لسلطات الدولة العليا مضيفاً مواد جديدة الى الدستور المؤقت ، وقد جاء بالمذكورة الايضاحية لذلك الاعلان - انه بعد صدور الميثاق أصبح للنضال الوطني للشعب دليل عمل واضح كامل مستمد من خلاصة التجربة الوطنية ومن خلاصة الامل الوطني معا وأنه أصبح محتماً ان تتلألم جميع اوضاع الغل الوطني في كل مجالاته مع مبادئ الميثاق واحكامه وروحه المستلهمة من روح الشعب وارادته وأن الميثاق قد حرص في اصوله المختلفة ان يضع للديمقراطية ضماناتها الاكيدة وفي مقدمتها جماعية القيادة وانه انتقلاً بذلك كله من مجال المبادئ الى مجال التنفيذ كان لابد من ايجاد المؤسسات الجماعية التي يستند اليها نظام الحكم (وتأسيساً على هذا فلو كان لا بد من اضافة مواد جديدة الى دستور الحكم المؤقت . . لاعطاء هذه التنظيمات المستمدة من مبادئ الميثاق الذي ارتضاه الشعب قوة الدستور وذلك حتى يتم وضع الدستور النهائي للجمهورية العربية المتحدة) .

ومن حيث ان تحديد الملكية الزراعية هو الوسيلة التي اتخذتها الدولة لتحقيق المبدأ الثاني من مبادئ الثورة وهو القضاء على الاقطاع ومن اجل هذا قد استقر هذا المبدأ في جميع الدساتير التي صدرت بعد قيام الثورة واولها دستور ١٩٥٦ اذ نصت المادة ١٢ منه على ان يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما لا يسمح بقيام الاقطاع ورددت هذا النص المادة ١٧ من دستور ١٩٦٤ الذي صدر التشريع المطعون فيه في ظله ، كما رددته المادة ٣٧ من الدستور الحالي وظاهر من هذه النصوص ان الدستور قد ناط بالشارع العادي تعيين

العقوبات استنادا الى انه صدر بمقتضى التفويض الصادر لرئيس الجمهورية بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ وهو قانون غير دستوري لخالفته المادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ التى توجب أن يكون التفويض لمدة محددة وان تعين الموضوعات التى يرد عليها - والاسس التى تقوم عليها ، وقال بيانا لأوجه المخالفة :

١ - ان القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد خلا من تحديد مدة للتفويض اذ فوض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة ، وهو تعبير مبهم غير منضبط لا تتحدد به مدة التفويض على وجه دقيق كما ان تقدير الظروف الاستثنائية مرده الى السلطة التنفيذية التى وكل اليها القانون اصدار قرارات لها قوة القانون .

٢ - ان هذا القانون لم يحدد الموضوعات التى يرد عليها التفويض ، اذ فوض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات بقوانين فى جميع الموضوعات التى تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربى والاقتصاد الوطنى وبصفة عامة فى كل ما يراه ضروريا لمواجهة الظروف الاستثنائية وهذه العبارات تتسع لتشمل التشريع فى اغراضه كافة دون تحديد للموضوعات محل التفويض .

٣ - ان القانون قد خلا من تحديد الاسس التى تقوم عليها القرارات بقوانين الصادرة بناء على التفويض .

ولذلك فان هذا القانون لا يتضمن تفويضا تشريعيا ، بل ينطوى على نزول كامل من مجلس الامة عن سلطة التشريع لرئيس السلطنة التنفيذية بما يخالف الدستور .

ومن حيث ان الحكومة رفعت الدعوى قائلة ان قانون التفويض ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد استوفى مقوماته الدستورية ، اذ استلزم اصداره ظروف استثنائية هي ظروف الحرب التى كانت توشك ان تنفلق بين مصر واسرائيل ، وان التفويض الذى صدر به هذا القانون لم يخالف المادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ - فبالنسبة الى شرط تحديد المدة لا يشترط ان يكون هذا

المبادئ القانونية :

١ - الظروف الاستثنائية التى اشار اليها القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ الذى صدر بناء على اقتراح بعض اعضاء مجلس الامة ، هى التى كانت تنذر باندلاع الحرب بين مصر واسرائيل اى انه صدر فى ظروف كانت تسوغه اذ نشبت الحرب بعد صدوره بعدة ايام .

٢ - الظروف الاستثنائية لا يمكن تحديد مدتها بوقت معين ، ويكفى ربط تفويض رئيس الجمهورية بقيام تلك الظروف ، بحيث يدور معها وجودا وعدما . وعمارة : « الظروف الاستثنائية القائمة » تنطوى على تحديد لمدة التفويض بما تتفق معه مخالفة الدستور فى هذا الصدد .

٣ - ارسى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ اساسا لتلزمه السلطة التنفيذية فيما تصدره من قرارات بقوانين بمقتضى التفويض : هو ان تكون ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية ، لتمكين رئيس الجمهورية من ممارسة الاختصاص الذى فوض منه ، بسرعة وحسم ، وذلك لعجز الاجراءات العادية الطويلة البطيئة عهد مواجهة تلك الظروف بما تقتضيه من السرعة والحسم .

٤ - تضمن القانون ٣٤ لسنة ١٩٧٠ تعديل لبعض احكام قانون العقوبات الخاصة بأمن الدولة ، ومن بين المواد المعدلة المادة ١١٢ بتشديد العقوبة المقررة لجرائم تمس أمن الدولة وخاصة اذا وقعت فى زمن الحرب . ولا شك ان هذا التعديل فى نطاق ما فوض فيه رئيس الجمهورية بمقتضى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

المحكمة :

من حيث ان الدعوى قد استوفت اوضاعها الشكلية بتزاعاة حساب ميعاد المسافة بين مدينة الاسكندرية التى بها موطن المدعى وبين مدينة القاهرة حيث مقر المحكمة العليا .

ومن حيث ان المدعى يطلب الحكم بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض احكام قانون

الذى ابدى بعدم الدستورية امام محكمة امن الدولة العليا التى قررت وقف الدعوى حتى تفصل فيه المحكمة العليا .

ومن حيث أنه فضلا عن ذلك فان الاصل وفقا لاحكام الدستور ان تتولى الهيئة التشريعية التى تمثل الشعب سلطة التشريع — الا أنه استثناء من هذا الاصل اجاز الدستور لرئيس الجمهورية فى احوال خاصة اصدار قرارات لها قوة القانون — منها حالة تفويض الهيئة التشريعية اياه فى اصدار قرارات لها قوة القانون خلال مدة محددة وفى موضوعات معينة وعلى أسس محددة — فاذا كان هذا التفويض مخالفا للدستور او تجاوز رئيس الجمهورية حدود الاختصاص الاستثنائى الذى فوض فيه، فان ذلك يعيب ما يصدر منه من قرارات لها قوة القانون يعيب مخالفة الدستور لتجاوزه نطاق اختصاصه المحدد فى الدستور استنادا الى تفويض لا يخوله ذلك .

ومن حيث ان القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ ينص فى المادة الاولى منه على أن (يفوض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة فى جميع الموضوعات التى تتعلق بأمن الدولة وسلامتها بتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربى والاقتصاد الوطنى وبصفة عامة فى كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية) .

ومن حيث ان سن القوانين عمل تشريعى تختص به الهيئة التشريعية التى تمثل الشعب طبقا للاوضاع المقررة فى الدستور — والاصل ان تمارس هذه الهيئة بنفسها وظيفة التشريع وفقا لاحكام المادة ٤٧ من دستور ١٩٦٤ والمادة ٨٦ من دستور ١٩٧١ — والا تتجلى عنها السلطة التنفيذية — الا أنه تقدير من جانب الشارع للظروف الاستثنائية وما توجهه فى احوال خاصة من الترخيص للسلطة التنفيذية فى ممارسة التشريع تمكينا لها من مواجهة الظروف المذكورة بما تقتضيه من سرعة وحسم اجازته سناتر ١٩٥٦ و ١٩٦٤ و ١٩٧١ تفويض السلطة التنفيذية فى اصدار قرارات لها قوة القانون — على ان يخضع هذا التفويض

التحديد بوحدات قياس الزمن المعروفة ، وان نص القانون على سريان التفويض (خلال الظروف الاستثنائية القائمة) يحمل تحديدا زمنيا للتفويض يكفى لصحته — وبالنسبة الى موضوعات التفويض والاسس التى تقوم عليها فقد حددت الموضوعات بأنها تلك التى تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربى والاقتصاد الوطنى — اما الاسس التى يقوم عليها التفويض فى هذه الموضوعات فهى أن تكون ضرورية لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية ويقدر هذه الضرورة — واذا صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض احكام قانون العقوبات فى موضوع من الموضوعات التى تتصل بأمن الدولة وسلامتها فإنه يكون قد صدر فى حدود التفويض الذى تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

ومن حيث ان هيئة مفوضى الدولة قد انتهت فى تقريرها الى طلب رفض الدعوى تأسيسا على ان المدعى قصر طعنه على قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٠ استنادا الى صدوره بمقتضى التفويض الصادر به القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ وهو قانون لم يقض بعدم دستوريته بعد — ومن ثم فلا يزال يتبع بقرينة الصحة الدستورية — وبذلك يكون طعن المدعى قائما على مخالفة نص تشريعى لنص تشريعى آخر فيخرج من مجال رقابة الدستورية الى مجال رقابة الشرعية .

ومن حيث أنه ولئن كان المدعى قد انتهى فى صحيفة دعواه الى طلب الحكم بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٠ الا أن الثابت فى هذه الصحيفة أنه بنى هذا الطلب على سبب واحد هو صدور ذلك القرار بقانون استنادا الى التفويض الصادر به القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ الذى ينص عليه مخالفته للدستور — وأورد فى صحيفة الدعوى لوجه هذه المخالفة بما يدل على أن المدعى يستهدف فى حقيقة الامر الطعن فى التشريعين معا أى فى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ والقرار بقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٠ الصادر استنادا اليه — ولقد كان هذان التشريعان معا محل الدفع

هذا الاقتراح على أن الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد تقتضى تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون كي يمارس هذه السلطة بالسرعة والحسم حماية لامن الدولة وسلامتها وضمانا لتعبئة إمكانياتها البشرية والمادية ودعمها للمجهود الحربي والاقتصاد الوطني .

ومن حيث أن الظروف الاستثنائية التي اثار اليها هذا الاقتراح كانت تنذر بأندلاع الحرب بين مصر واسرائيل ويتعرض البلاد لخطر يهدد كيانها وأمنها وسلامتها وقد نشبت الحرب فعلا عقب صدور قانون التفويض ببضعة أيام - أى أنه صدر في ظروف كانت تبرزه وكانت تواجهها بسرعة وحسم تقتضى توسيع اختصاصات رئيس الجمهورية على وجه يخلو إصدار التشريعات اللازمة لمواجهة تلك الظروف ودفع أخطارها .

ومن حيث أن عدم تحديد القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ لمدة التفويض بوحدة أو أكثر من وحدات قياس الزمن لا يعنى خلوه من أى تحديد لتلك المدة - ذلك أنه قد تضمن ضابطا يمكن على أساسه تحديدها هو قيام الظروف الاستثنائية التي حدثت بمجلس الأمة الى تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون في الموضوعات التي غرض فيها - وقد كشفت الأعمال التحضيرية لهذا القانون عن علة تحديد مدة التفويض على هذا الوجه - ذلك أنه عند عرض مشروع القانون على مجلس الأمة بجلسته ٢٩ من مايو ١٩٦٧ دارت مناقشة حول تحديد مدة التفويض فقال رئيس المجلس إن المدة حددت بأنها (خلال الظروف الاستثنائية القائمة) وأنه (فضلا عن ذلك، وكما هو واضح فإن تحديد وقت معين أو مدة محددة لمباشرة هذه الصلاحيات امر صعب غاية الصعوبة بل يمكن أن يكون مستحيلا لأن المعركة متحركة مترجصة تتغير بين يوم وآخر وليس واضحا ما إذا كانت هذه الظروف قد تنتهى في بحر ستة أشهر أو ثلاثة أو في شهر واحد أو في أسبوعين أو أسبوع غليس ممكنا تحديدها بوقت معين ويسكنى أن تتخذ بأنها الظروف الاستثنائية القائمة - وربط التفويض بتلك الظروف بحيث يفور معها وجودا

وما ينطوى عليه من توسيع استثنائي لاختصاص رئيس الجمهورية - لضوابط وقيود تكفل بقاء سلطة التشريع في يد الهيئة النيابية المختصة وعدم نزول هذه الهيئة عن وظيفتها للسلطة التنفيذية - لذلك نص دستور ١٩٦٤ في المادة ١٢٠ منه على أن (لرئيس الجمهورية في الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الأمة أن يصدر قرارات لها قوة القانون ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة وأن يعين موضوعات هذه القرارات والاسس التي تقوم عليها) وهو ذات الحكم الذي كانت تنص عليه المادة ١٣٦ من دستور ١٩٥٦ .

ومن حيث أنه وفقا لهذا النص يتعين أن يجرى التفويض في ظل ظروف استثنائية تبرزه وأن يكون لمدة محدودة وأن تعين الموضوعات التي يجرى فيها والاسس التي تقوم عليها القرارات التي تصدر في شأنها - والقصد من تحديد مدة التفويض هو وضع قيد زمني لممارسة هذا الاختصاص الاستثنائي من جانب السلطة التنفيذية كي تمارسه في الوقت المحدد لقيام مقتضياته ودواعيه - كما أن الدستور اذ اوجب في التفويض تعيين الموضوعات التي يجوز أن تصدر في شأنها قرارات بقوانين والاسس التي تقوم عليها إنما اراد تقييد السلطة التنفيذية في ممارسة ما فوضت فيه بالحدود والضوابط التي تضعها السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الاصيل بالتشريع وامعانا في الحيلة أضاف دستور ١٩٧١ الى هذه القيود قيدين آخرين فأوجب في المادة ١٠٨ منه أن يكون التفويض بأغلبية خاصة هي ثلثا أعضاء مجلس الشعب وأن تعرض قرارات رئيس الجمهورية التي تصدر استنادا اليه على المجلس المذكور في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق المجلس عليها زال ما كان لها من قوة القانون - وكل ذلك ضمانا لممارسة هذا الاختصاص الاستثنائي في حدود القيود والضوابط التي وضعت له .

ومن حيث أن القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد صدر بناء على اقتراح تقدم به بعض أعضاء مجلس الأمة في ٢٩ من مايو ١٩٦٧ ، وقد بنى

لرئيس الجمهورية من ممارسة الاختصاص الذى فوض فيه (بسرعة وحسم) وذلك لعملة ظاهرة هى عجز الاجراءات التشريعية العادية بسبب طولها وبطئها عن مواجهة تلك الظروف بما تقتضيه من السرعة والحسم .

ومن حيث انه لذلك يكون ما ينعاه المدعى على القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ فيما تضمنه من تفويض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون فى الموضوعات التى تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربى والاقتصاد الوطنى يكون هذا النعى غير قائم على أساس سليم .

ومن حيث ان قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٠ الذى صدر استنادا الى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد تضمن تعديل بعض احكام قانون العقوبات الخاصة بجرائم تمس أمن الدولة — ومن بين هذه التعديلات استبدال نص المادة ١١٢ مكررا الذى تجرى محاكمة المدعى على مقتضاه — وقد كانت هذه المادة قبل تعديلها تنص على ان :

(يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين ويفرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تتجاوز مائتى جنية او باحدى هاتين العقوبتين كل من اذاع عمدا اخبارا او بيانات او اشاعات كاذبة او يفرضه او بث دعايات مثيرة اذا كان من شأن ذلك تكدير الامن العام او القاء الرعب بين الناس او الحاق الضرر بالمصلحة العامة — ويعاقب بذات العقوبة من حاز بالسذات او بالواسطة او احرز محررات او مطبوعات تتضمن شيئا مما نص عليه فى الفقرة السابقة اذا كانت معدة للتوزيع او الاطلاع الغير عليها وكل من حاز أية وسيلة من وسائل الطبع أو التسجيل أو العلانية مخصصة ولو بصفة وقتية لطبع أو لتسجيل أو اذاعة شيء مما ذكر) .

وبمقتضى قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٠ استبدل بهذا النص الآتى :

« يعاقب بالحبس ويفرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تتجاوز مائتى جنية كل من اذاع عمدا اخبارا او بيانات او اشاعات كاذبة او يفرضه او بث دعايات مثيرة اذا كان من شأن ذلك تكدير

وعندما ينطوى على تحديد لمدة التفويض بما تقتضى معه مخالفة الدستور فى هذا الصدد .

ومن حيث انه بالنسبة الى الموضوعات التى يجرى فيها التفويض فان المادة الاولى من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد حددت موضوعات معينة هى تلك التى (تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربى والاقتصاد الوطنى) — وقد روعى فى تحديد هذه الموضوعات جسامه الاخطار التى تعرض لها أمن البلاد وسلامتها وما تقتضيه مواجهتها من تخويل رئيس الجمهورية سلطة تقديرية تمكنه من التصرف بسرعة وحسم لمواجهة تلك الاخطار — وحرص الشارع على وضع معيار عام يبين حدود التفويض التى يتعين التزامها فى ممارسة رئيس الجمهورية ما فوض فيه من اختصاص استثنائى هو وجوب ان يكون ما يصدره من قرارات فى الموضوعات التى فوض فيها ضروريا لمواجهة الظروف الاستثنائية التى تعرضت لها البلاد — اما ما تضمنته العبارة الاخيرة من المادة المذكورة من تفويض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون (بصفة عامة فى كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية) فانه لا ينفى عن التفويض استيفاء لشرط تحديد الموضوعات التى يجرى فيها وذلك بالنسبة للموضوعات المحددة فى صدر تلك المادة على الوجه السابق بيانه .

ومن حيث ان النعى على القانون ١٥ لسنة ١٩٦٩ بمخالفته للدستور لخلوه من الأسس التى تقوم عليها القرارات التى تصدر فى الموضوعات التى فوض فيها رئيس الجمهورية — هذا النعى مردود بأن الأسس المذكورة مستفادة من نص القانون وأعماله التحضيرية والظروف التى صدر فيها والاهداف التى استهدف الشارع تحقيقها من اقرار مبدأ التفويض فقد أرسى القانون أساسا تلزمه السلطة التنفيذية فيما تصدره من قرارات بقوانين بمقتضى التفويض — هو ان تكون هذه التشريعات ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية — وقد انفصلت الاعمال التحضيرية للقانون عن هذا المعنى باعتبار ان هذا القيد هو أساس التفويض وعلته تمكينا

المبادئ القانونية :

١ - الدستور فوض الشارع العسادي في تعيين الحد الأقصى للملكية الزراعية ولم يقيده بأي قيد أو شرط في تعيين الحد الأقصى للملكية، أو في توقيت هذا التحديد . أما تحديد الميثاق لفترة ثمانى سنوات ، تبدأ من تاريخ إعلان الميثاق ، لتعديل الحد الأقصى لهذه الملكية على أن يتم التصرف فيما زاد عن ذلك قبل عام ١٩٧٠ فليس من شأنه أن يغل يد الشارع عن أعمال التفويض الذى تضمنته المادة ١٧ من دستور ١٩٦٤ ، وهو النص الواجب أعماله في هذا الصدد .

٢ - الشارع لم يقدم الميثاق في مجال رقابة دستورية القوانين ، فهو ليس دستورا ولا قانونا ولن يكون كذلك الا اذا صيغت مبادئه في نصوص تشريعية محددة منضبطة تنقل هذه المبادئ من مجال النظر والفكر ، الى مجال العمل والتنفيذ .

٣ - القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون غير مخالف للدستور ، وعلى مقتضى ذلك يكون الطعن في القرار بقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المبني على صدوره بمقتضى تفويض غير دستوري ، تضمنه ذلك القانون ، غير قائم على اساس سليم .

٤ - الشارع عند اقراره القانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ ، أقر في صراحة وجلاء النص المطعون فيه من القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ ، وهو نص المادة الاولى من ذلك التشريع ، فيما تضمنه من تحديد ملكية الفرد من الاراضى الزراعية وما في حكمها من الاراضى البور والاراضى الصحراوية بخمسين فدانا ، وملحيه الاسرة بمائة فدان .

ومن ثم يكون اقرار مجلس الشعب ، وهو السلطة الاصلية صاحبة الولاية في التشريع وفي التفويض فيه ، يكون اقرار المجلس للنص المطعون فيه من القرار بقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بقانون مستوفيا لأوضاعه الدستورية ، مسقطا للطعن المبني على مخالفته للدستور لجوازته حدود التفويض الذى تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

الامن العام أو القاء الرعب بين الناس أو إلحاق الضرر بالمصلحة العامة — وتكون العقوبة السجن وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيهه اذا وقعت الجريمة في زمن الحرب — ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة الاولى كل من حاز بالذات أو بالواسطة أو أحرز محررات أو مطبوعات تتضمن شيئا مما نص عليه في الفقرة المذكورة اذا كانت معدة للتوزيع أو الاطلاع الغير عليها وكل من حاز أو أحرز أية وسيلة من وسائل الطبع أو التسجيل أو العلانية مخصصة ولو بصفة وقتية لطبع أو لتسجيل أو اذاعة شيء مما ذكر .

وتعديل نص المادة المذكورة على هذا النحو ينطوى على تشديد العقوبة المقررة لجرائم تمس امن الدولة وخاصة اذا وقعت في زمن الحرب — ولا شك أن هذا التعديل يدخل في نطاق ما فوض فيه رئيس الجمهورية بمقتضى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

ومن حيث أنه لذلك تكون الدعوى غير قائمة على اساس سليم ومن ثم يتعين رفضها والزام المدعى المصروفات ومصادرة الكفالة .

الغنية رقم ٢٢ لسنة ٤ ق (دستورية) برئاسة المستشار بدوى حموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عطية وابو بكر محمد عطية وطه احمد ابو الخير .

١٥

٥ ابريل ١٩٧٥

(ا) ملكية زراعية : تحديدها . ق . ٥ لسنة ١٩٦٩ مخالفته الميثاق . ملكية فرد ، تصرف فيما زاد على الحد الأقصى .

(ب) محكمة دستورية عليا : دستورية قانون . اختصاص بتقدير دستورية قانون . ميثاق ، مخالفته .

(ج) دستورية : قانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ . ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

(د) قرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ : اقرار الشارع لادته الاولى .

(هـ) ملكية خاصة : اقتداء . قرار بقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ .

(و) تشريع غير مطعون فيه : استناد الطاعن اليه على أن الطعن يناوله .

تعيين الحد الأقصى للملكية الزراعية أو في توقيت هذا التحديد ، أما تحديد الميثاق لفترة ثماني سنوات تبدأ من تاريخ اعلان الميثاق لتعديل الحد الأقصى لهذه الملكية بأن يكون مائة فدان للأسرة وخمسين فداناً للفرد على ان يتم التصرف فيما زاد عن ذلك قبل عام ١٩٧٠ ، فليس من شأنه ان يغل يد الشارع عن اعمال التفويض الذي تضمنه نص المادة ١٧ من دستور ١٩٦٤ دون قيد ولا شرط وهو النص الدستوري الذي يجب اعماله في هذا الصدد وقد رددته المادة ٣٧ من الدستور القائم ، يؤيد هذا النظر:

أولاً : ان مثل الميثاق فيما ارساه من مبادئ فلسفية عليا وما تضمنه من أهداف كمثلاعلانات الحقوق التي عرفتتها الأمم المتحدة والتي تقترن عادة بالثورات الناجحة فتصدر معلنة مبادئ الحق والحرية والعدالة والمساواة فضلاً عن أهداف المجتمع السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية ويكون صدورها تمهيداً لاعداد دستور مكتوب يستمد أصوله واحكامه من تلك المبادئ والاهداف ويكون لهذه الاصول والاحكام التي يتبناها الشارع ويصوغها في نصوص دستورية قوة ملزمة ، اما ما عداها من مبادئ واهداف لم ينقلها الشارع الى نصوص الدستور فيظل مثلاً عليا ونظريات فلسفية حتى يقتضى الصالح العام للدولة تطبيقها وتنفيذها فينقلها الشارع من مجال المبادئ العامة الى مجال التنفيذ وذلك بأفراغها في صورة نصوص محددة في صلب الدستور فتكون لها القوة الملزمة على ان تظل تلك المبادئ جميعها مصدراً تفسيراً لنصوص الدستور وغيره من التشريعات يلجأ اليها لتحديد مدلولها والحكمة التي تغياها الشارع بتقنينها .

ثانياً : ان صيغة الميثاق وتقريره واضحة الدلالة على ان الميثاق يستهدف توجيه اجهزة الدولة القائمة على شئونها كما يستهدف توجيه الشارع الى المبادئ والمثل والقيم التي تصلح اساساً لبناء المجتمع كما يستمد منها احكام الدستور والتشريعات . ولقد دعا الميثاق الى تقنين كثير من هذه المبادئ في صلب الدستور واستجاب الشارع لهذه الدعوة منذ اول دستور صدر بعد اعلان الميثاق وهو الاعلان الدستوري

٥ - تحديد الملكية الزراعية بمقتضى القرار بقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المطعون فيه انما تم طبقاً لاحكام الدستور ، ارساء لقواعد النظام الاشتراكي الذي اقره الدستور اساساً اقتصادياً للدولة ، ومن ثم فهو لا ينطوي على اعتداء على الملكية الخاصة مما يخرجه الدستور .

٦ - لما كان بين من النص الوارد في قانون آخر غير القرار بقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المطعون فيه ، ان الاعتداء بالتصرفات الصادرة بعقود غير ثابتة التاريخ بشأن الملكيات الصغيرة التي لا يزيد مقدارها على خمسة أفدنة ، مقصور على الخاضعين لاحكام اصلاح الزراعي التي اوردها على سبيل الحصر ، وهي المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقانون ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ، والقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ المطعون فيه ومن ثم يكون هذا الوجه من اوجه الطعن غير مقبول لانه يتناول تشريعاً آخر غير المطعون فيه ، فضلاً عن انه غير ذي اثر على هذا التشريع .

الحكمة :

من حيث ان هذا (الطعن) يقوم على ان القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المطعون فيه قد صدر قبل انقضاء الاجل الذي حدده الميثاق للتصرف فيما زاد من الحد الأقصى للملكية الفرد والأسرة من الارض الزراعية ومن ثم يكون مخالفاً للميثاق

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن تحديد الملكية الزراعية هو الوسيلة التي اتخذتها الدولة للقضاء على الاقطاع وهو المبدأ الثاني من مبادئ الثورة الستة ، ولهذا حرص الشارع على تسجيل هذه الوسيلة في جميع الدساتير التي صدرت منذ قيام الثورة حتى اليوم وأولها دستور ١٩٥٦ اذ نصت المادة ١٢ منه على ان « يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما لا يسمح بقيام الاقطاع . . » . ورددت هذا النص المادة ١٧ من دستور ١٩٦٤ الذي صدر التشريعات المطعون فيها في ظله ، كما رددته المادة ٣٧ من الدستور الحالي ، وظاهر من هذه النصوص ان الدستور فوض الشارع العادي في تعيين الحد الأقصى للملكية الزراعية ولم يقيد في ذلك بأي قيد او شرط سواء في

بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا الصادر فى ٢٧ من سبتمبر ١٩٦٢ .

وقد جاء بالمفكرة الايضاحية لهذا الاعلان تأييدا للمعنى المتقدم ذكره « ان الميثاق حرص فى اصوله المختلفة وعلى الاخص فى فصله الخامس عن الديمقراطية السلمية على ان يضع للديمقراطية ضماناتها الاكيدة وفى مقدمتها جماعية القيادة وانتقالا بذلك كله من مجال المبادئ الى مجال التنفيذ فقد كان لا بد من ايجاد المؤسسات الجماعية التى يستند اليها نظام الحكم فى الجمهورية العربية المتحدة وتأسيسا على هذا فقد كان لابد من اضافة مواد جديدة الى دستور الحكم المؤقت لاعطاء هذه التنظيمات المستمدة من مبادئ الميثاق الذى ارتضاه الشعب قوة الدستور .

وبعد انقضاء عامين فى صدور الاعلان الدستور المشار اليه صدر دستور سنة ١٩٦٤ وقد افسح الشارع فى مقدمة هذا الدستور عن تقديره للميثاق فاعتبره دليلا فكريا اذ يقول « وتأكيدا للميثاق الذى اقره مؤتمر القوى الشعبية ... ليكون دليلا فكريا بقود خطى المستقبل لاستطاع بذلك ان يغنى الفكر الثورى بتحريمه العمل ليعبد وضع هذا الفكر فى خدمة الاندفاع المستمر والمتواصل نحو تحقيق الاهداف العظمى للنضال الشعبى .

ثالثا : فى عام ١٩٧٤ واثرا للانتصار الجيد الذى نعم الله على الامة العربية فى شهر اكتوبر من عام ١٩٧٣ صدرت ورقة اكتوبر وهى وثيقة سياسية هامة اقرها الشعب فى استفتاء عام ، وقد جاء بهذه الوثيقة فى الباب الثانى تحت عنوان معالم الطريق تأييدا للنظر المتقدم ذكره « ان وثائق الثورة لا ينسخ بعضها ولكن تكمل بعضها البعض . ومبادئ الميثاق الاساسية استقرت فى دستورنا الدائم ولا يملك احد تعديل الدستور الا باجراءات طويلة وبعد استفتاء شعبى » ، والمعنى المستفاد من هذه العبارة ان مبادئ الميثاق التى انتقلت الى الدستور واستقرت بين نصوصه هى التى يجرى عليها حكم الدستور وقوته الالزامية وعدم جواز تعديله الا باجراءات طويلة رسميا

الدستور ويعد استفتاء شعبى ، كما جاء فى تحليل سياسى لهذه الورقة « أنها تستعرض الخطوط العريضة لمسار العمل الوطنى وأنه سوف تستتبع الموافقة عليها مناقشة واطرار الخطط والبرامج والتشريعات والقرارات الكفيلة بوضعها موضع التنفيذ » .

رابعا : ان قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ يخولها فى البند الاول من المادة الرابعة « التى تبين اختصاص المحكمة » سلطة الفصل دون غيرها فى دستورية القوانين اذا ما دفع بعدم دستورية قانون امام احدى المحاكم كما تنص الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ على انه « اذا كان الطلب متعلقا بالفصل فى دستورية نص قانونى وجب ان تتضمن العريضة بيان هذا النص ووجه مخالفته للدستور » .

ويؤخذ من هذين النصين ان المحكمة تتولى رقابة دستورية القوانين من خلال الفصل فى الدعاوى التى ترفع اليها بعد الدفع بعدم دستورتها امام المحاكم وتستهدف هذه الرقابة حماية الدستور وصونه وضمان سلامته ، ذلك ان المحكمة عند الفصل فى هذه الدعاوى تستعرض النص القانونى المطعون فيه ، كما تستعرض اوجه مخالفته لاحكام الدستور المقتنة فى نصوص محددة منضبطة فان ثبت انه مخالف لأي نص من نصوص الدستور قضت بعدم دستوريته وينشر حكمها فى الجريدة الرسمية وتنتهى بذلك قوة نفاذ هذا النص مما يحفز الشارع الى تصحيح ما شابه من عيب دستورى كى يعود متقنا مع احكام الدستور .

ولقد نهجت مصر فى رقابة دستورية القوانين النهج الذى اتبعته الدول التى اخذت بهذا النظام سواء تولت هذه الرقابة محكمة دستورية خاصة ام تولتها المحاكم العادية عند ما يثار امامها دفع بعدم دستورية قانون يطلب احد الخصوم تطبيقه على وقائع الدعوى وتلك الدل ذات سائر جامدة (مكتوبة) تسهل المقابلة بين نصوصها والنصوص القانونية المطعون فيها لكشف مواطن المخالفات الدستورية فيها .

ولقد كان الميثاق بين يدي الشارع عند سن قانون المحكمة العليا وقانون الإجراءات والرسوم امامها فلم يقحمه في مجال رقابة دستورية القوانين تقديرا منه للميثاق كوثيقة سياسية عليا تتضمن مبادئ عامة ونظريات فلسفية اقرها المؤتمر القومي للقوى الشعبية لتكون دليلا للعمل الوطني يقود خطى المستقبل فهو توجيه للشارع الدستوري وللشارع العادي على السواء ولكنه ليس دستورا ولا قانونا ولن يكون كذلك الا اذا صيغت مبادئه في نصوص تشريعية محددة منضبطة تنقل هذه المبادئ من مجال النظر والفكر الى مجال العمل والتنفيذ .

من حيث ان المدعية تنعى على قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ مخالفة الدستور لصدوره استنادا الى القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون وهذا القانون مخالف للدستور لانه اغفل شرائط صحة التفويض التي نصت عليها المادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ وهي تحديد مدة التفويض وتعيين الموضوعات التي يفوض رئيس الجمهورية في تنظيمها تشريعا بقرارات لها قوة القانون ثم الاسس التي تقوم عليها هذه الموضوعات . ولما كان هذا الوجه من اوجه الطعن في القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ مبنيا على صدوره استنادا الى قانون مخالف للدستور وهو القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ فانه يتعين الفصل ابتداء في وجه الطعن المقدم في هذا القانون (اي القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ لبيان ما اذا كان مستوفيا ام غير مستوف لشرائط التفويض المتقدم ذكره تطبيقا للمادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ .

ومن حيث ان المادة الاولى من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ تنص على ان « يفوض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة في جميع الموضوعات التي تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربية والاقتصاد الوطني وبصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية .

ومن حيث ان سن القوانين عمل تشريعي تختص به السلطة التشريعية والاصل ان تتولى هذه السلطة بنفسها وظيفة التشريع على مقتضى القواعد الدستورية ، وتطبيقا لنص المادة ٤٧ من دستور ١٩٦٤ التي تقابلها المادة ٨٦ من دستور ١٩٧١ ، فلا تتخلى عنها للسلطة التنفيذية الا أنه نظرا لما تقتضيه الظروف الاستثنائية التي قد تحل بالبلاد من ضرورة مواجهتها في سرعة وحسم بتشريعات عاجلة فقد اجازت جميع الدساتير الصادرة في سنة ١٩٥٦ وسنة ١٩٦٤ وسنة ١٩٧١ تفويض السلطة التنفيذية (رئيس الجمهورية) في اصدار قرارات لها قوة القانون ، وقد حرص الشارع اذ اباح هذا التفويض على أن يضع له من الضوابط والقيود ما يكفل بقاء زمام التشريع في يد السلطة التشريعية المختصة حتى لا يؤدي التفويض الى نزول السلطة التشريعية عن اختصاصها وبذلك يوفق بين مقتضيات نظام الفصل بين السلطات وكفالة قيام السلطات بوظائفها الدستورية وبين الاعتبارات العملية الملحة التي تقتضى تفويض رئيس الجمهورية في ممارسة وظيفة التشريع على سبيل الاستثناء لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية ومن اجل هذا نص دستور ١٩٦٤ الذي صدر القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ في ظله في المادة ١٢٠ منه على انه « لرئيس الجمهورية ، في الاحوال الاستثنائية، بناء على تفويض من مجلس الامة ان يصدر قرارات لها قوة القانون . ويجب ان يكون التفويض لمدة محدودة ، وأن يعين موضوعات هذه القرارات والاسس التي تقوم عليها » . وقد رددت هذا النص المادة ١٣٦ من دستور ١٩٥٦ السابق على دستور ١٩٦٤ والمادة ١٠٨ من دستور ١٩٧١ اللاحق له ، ويستفاد من هذه النصوص انها تشترط لسلامة التفويض وصحته ان تطرأ ظروف استثنائية تبرره وان يكون محدود المدة معين الموضوعات التي يجرى فيها والاسس التي تقوم عليها وهذه كلها قيود على السلطة التنفيذية حتى لا تمارس ذلك الاختصاص الاستثنائي باصدار قرارات لها قوة القانون الا حين تقوم مبرراته ومقتضياته على ان يكون ذلك في الحدود ووفقا للضوابط التي تضعها

السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الاصيل
لوظيفة التشريع .

ومن حيث ان القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧
المتقدم فكره قد صدر بناء على اقتراح بقانون
تقدم به في ٢٩ من مايو ١٩٦٧ بعض أعضاء
مجلس الأمة بتفويض رئيس للجمهورية في
اصدار قرارات لها قوة القانون طبقا للمادة
١٢٠ من الدستور ، استنادا الى ان الظروف
الاستثنائية التي تمر بها البلاد تقتضي ان يتولى
رئيس الجمهورية سلطة التشريع بالسرعة
والحسم حماية لامن الدولة وسلامتها وضمانا
لتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعمها
للمجهود الحربي والاقتصاد الوطني وطلب مقدموا
الاقتراح اقراره على وجه الاستعجال واعتبار
ما ورد في طلبهم تبريرا لاصداره مذكرا
ايضاحية للاقتراح بقانون ، وقد نص هذا
الاقتراح في المادة الاولى منه على ان « يفوض
رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة
القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة في
جميع الموضوعات التي تتصل بامن الدولة
وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية
ودعم المجهود الحربي والاقتصاد الوطني ،
وبصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة
هذه الظروف الاستثنائية » ، وعند نظر هذا
الاقتراح بقانون في مجلس الأمة بجلسته ٢٩ من
مايو ١٩٦٧ (مضبطة الجلسة التاسعة والعشرين)
طلب أحد الأعضاء ان توضح (الظروف
الاستثنائية) التي وردت في الاقتراح « دون
تحديد » وأشار اليه ان المادة ١٢٠ من الدستور
توجب ان يكون التفويض لمدة محدودة وان
تعين موضوعات القرارات وطلب ان يكون
ذلك محل البحث . وقد رد رئيس مجلس الأمة
عليه ذلك قائلا « ان المادة الاولى من الاقتراح
بقانون تضمنت تحديد مدة التفويض حيث
حددت المدة بأنها « خلال الظروف الاستثنائية
القائمة » كما عينت الموضوعات بأنها تلك التي
تتصل بامن الدولة وسلامتها وتعبئة كل
امكانياتها البشرية والمادية ودعم المجهود
الحربي والاقتصاد الوطني ، وبصفة عامة في
كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف
الاستثنائية . واستطرد رئيس المجلس قائلا

« ان تحديد وقت معين او مدة محددة لمباشرة
هذه الصلاحيات امر صعب غاية الصعوبة بل
يكاد يكون مستحيلا لان المعركة متحركة متأرجحة
تتغير بين يوم وآخر وليس واضحا ما اذا كانت
هذه الظروف تنتهي في بحر ستة اشهر مثلا
او ثلاثة او في شهر واحد او في اسبوعين او
اسبوع ، ومن ثم فليس ممكنا تحديدها بوقت
معين ويكفي ان تحدد بأنها الظروف الاستثنائية
القائمة » الى جانب ان مجال اعمال التفويض
محدد تماما في الاقتراح ، وقد وافق مجلس الأمة
بالاجماع على الاقتراح بقانون بالصيغة التي
قدم بها وصدر به القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

ومن حيث انه بالنسبة الى شرائط صحة
التفويض فانه يبين مما تقدم انها ثلاثة اولها :
ان يصدر التفويض لمواجهة ظروف استثنائية .
والثاني : ان يكون محدد المدة . والثالث : ان
يعين الموضوعات التي يصدر بشأنها القرارات
بقوانين والاسس التي تقوم عليها .

ومن حيث انه عن الشرط الاول فانه يبين
من نصوص القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ واعماله
التحضيرية التي تقدم فكرها انه صدر في ظروف
كانت تتذر باندلاع الحرب بين مصر واسرائيل
مما يعرض امن البلاد وسلامتها لآخطار جدية
وقد نشبت الحرب فعلا في الخامس من شهر
يونيه ١٩٦٧ بعد نحو اسبوع من تاريخ صدور
ذلك القانون ولا جدال في ان هذه ظروف
استثنائية يقتضي امن الدولة وسلامتها مواجهتها
في سرعة وحسم وتبرر من ثم تفويض رئيس
الجمهورية في ممارسة سلطة التشريع استثناء
تحقيقا لهذا الهدف .

ومن حيث انه عن الشرط الثاني الخاص
بتحديد مدة التفويض وهو القيد الزمني الذي
يحول دون اطلاقه فان الشارع قدر ان تحديد
هذه المدة بوحدات قياس الزمن العادية كالسنة
والشهر امر بالغ الصعوبة بل يكاد يكون
مستحيلا لان المعركة بين مصر واسرائيل
متأرجحة تتغير من يوم لآخر وليس واضحا ما اذا
كانت الظروف الاستثنائية تنتهي في ستة اشهر
مثلا او ثلاثة . ولهذا اتخذ معيارا آخر لتحديد
مدة التفويض فربطه بالظروف الاستثنائية التي
اقتضت اصداره وهي ظروف موقوتة بطبيعتها .

بحيث يبقى ما بقيت هذه الظروف وتنتهي بانتهائها وبهذا يتوافر شرط تحديد مدة التفويض .

ومن حيث انه عن الشرط الثالث المتعلق بتعيين الموضوعات التي تصدر في شأنها قرارات رئيس الجمهورية بالقوانين بناء على تفويضه في إصدارها بحيث لا يجاوز هذه القرارات نطاق الموضوعات المعينة كي لا تنتهي الأمر الى نقل وظيفة التشريع الى السلطة التنفيذية . فان المادة الأولى من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد حددت في شطرها الأول لأعمال التفويض موضوعات معينة هي تلك التي (تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل إمكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الجبرية والاقتصاد الوطني » وفي موضوعات أملت حالة الحروب وهي الظروف الاستثنائية الذي اقتضى إصدار قانون التفويض لمواجهة هذه الحالة بأداة التشريع الجاهل لحماية أمن البلاد وسلامتها ودفعها للاخطار عنها ودعم لقواتها العسكرية في معركتها مع العدو .

أما بما تضمنته العبارة الأخيرة من المادة المشار إليها من تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون بصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة الظروف الاستثنائية فإنه لا ينفي عن الشطر الأول من المادة استيفاءه لشرط تعيين الموضوعات التي تصدر في شأنها تلك التشريعات الاستثنائية .

ومن حيث انه بالنسبة الى الأسس التي تقوم عليها موضوعات التفويض فإنها تستفاد من العبارة الأخيرة من نص المادة الأولى من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ المتقدم ذكرها فضلا عن المذكرة الإيضاحية والأعمال التحضيرية لهذا القانون فقد أرسى القانون أساسا عاما يقيد السلطة التنفيذية فيما تصدره من قرارات بقوانين بمقتضى التفويض وهو ان تكون هذه القرارات ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية التي حلت بالبلاد بالسرعة والحسم الواجبين وان تكون ممارسة رئيس الجمهورية لهذا الاختصاص الاستثنائي بالقدر الضروري لمواجهة هذه الظروف .

ومن حيث انه يبين مما تقدم ان القانون ١٥

لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون غير مخالف للدستور وعلى مقتضى ذلك يكون طعن المدعين في القرار بقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المبني على صدوره بمقتضى تفويض غير دستوري تضمنه ذلك القانون غير قائم على أساس سليم .

ومن حيث ان (الطعن) مبني على ان قرار رئيس الجمهورية ٥٠ لسنة ١٩٦٩ يفرض صحته قد صدر في شأن تعيين حد أقصى للملكية الزراعية وهو موضوع يخرج عن الموضوعات التي فوض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون في شأنها ومن ثم يكون مجاوزا حدود التفويض الذي تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون .

ومن حيث ان هذا الوجه من اوجه الطعن لا يجدي المدعية ذلك لان مجلس الأمة وهو الهيئة النيابية التي ناط بها الدستور وظيفته التشريع قد اقر احكام القرار بقانون المشار اليه المطعون بعدم دستوريته بنصوص صريحة تضمنها قانون تسوية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة الذي صدر به القانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ . كما يبين من استعراض النصوص الآتية من كلا القانونين ، فقد حددت المادة الأولى من القرار بقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ملكية الفرد والاسرة من الاراضي الزراعية على النحو الآتي : « لا يجوز لأي فرد ان يمتلك من الاراضي الزراعية وما في حكمها من الاراضي البور والصحراوية اكثر من خمسين فداناً كما لا يجوز ان تزيد على مائة فدان من تلك الاراضي جهلة ما يمتلكه الاسرة وذلك مع مراعاة علم الفقرة السابعة ، وكل تعاقد ناقل للملكية يترتب على مخالفته هذه الاحكام يعتبر باطلا ولا يجوز شمله » . وتناولت المادة الثانية تعريف الاسرة في تطبيقه فنصت على انه في تطبيق احكام هذا القانون تشمل الاسرة الزوج والزوجة والاولاد القصر - ولو كانوا متزوجين وذلك بمراعاة القواعد الآتية : وتحسب ملكية الاسرة عند تطبيق احكام هذا القانون على اساس الحالة المدنية لأفرادها التي كانت عليها في يوم ٢٣ من يوليو ١٩٦٩ كما لا يعتد بالزواج الا اذا كان

يستردون هذه الاراضي توفيق اوضاعهم اعمالا لأحكام المادة ٤ من القانون المذكور خلال السنة التالية للعمل بهذا القانون ويعتد في ذلك بالحالة المدنية للأسرة في تاريخ العمل بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ . وقد بينت المذكرة الايضاحية للقانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه الاسس التي اعد على مقتضاها . وجاء في البند السادس من هذه الاسس « ان البند العنفي للاراضي الزراعية يكون في نطاق قانون الاصلاح الزراعي الاخير ٥٠ لسنة ١٩٦٩ الذي وضع حدا اقصى للملكية الزراعية قدره خمسون فداناً للفرد ومائة فدان للأسرة » . كما جاء بتقرير اللجنة المشتركة بين اللجنة التشريعية ومكتب لجنة الاقتراحات والشكاوى بمجلس الشعب عن مشروع قانون تسوية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة ، الذي أحيل اليها لنظره وتقديم تقرير عنه الى المجلس انها « لاحظت بعد اطلاعها على مشروع القانون ومذكرته الايضاحية انه يقوم على اسس سرديتها في تقريرها ومن بين هذه الاسس ما أورفته في البند ٢ من تقريرها من ان تصحيح الاوضاع لابد ان يتم في ظل قانون الاصلاح الزراعي والانظمة القانونية القائمة في البلاد ولا يمس اطلاقاً من قريب او بعيد المكاسب التي تحققت لقطاعات عريضة من الجواهر وخاصة صغار الفلاحين ، وعند ما عرضت اللجنة للأحكام الأساسية للمشروع، أورفت من بين ما أورفته في شأن تعريف الاسرة وقواعد الرد والرد العيني ما يلي :

تعريف الاسرة :

تضمن المشروع تعريفاً للأسرة في تطبيق أحكام هذا القانون وقد احال فيه الى القرار الجمهوري ١٨٨ لسنة ١٩٦٦ ولكن اللجنة استحسنّت أن يسترشد في تعريف الاسرة بالحكم المقرر في القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد اقصى للملكية الاسرة والفرد في الاراضي الزراعية وان يعتد بالحالة المدنية للأسرة وقت العمل بأحكام هذا القانون دون اخلال بأحكام القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ .

ثابتاً بوثيقة رسمية حتى هذا التاريخ » ، وقد اقر قانون تسوية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة الصادر بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ سالف الذكر أحكام هذه النصوص اذ ينص في المادة الاولى منه على ان « تنتهى جميع التدابير المتعلقة بالحراسة على الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين والصادرة بقرارات من رئيس الجمهورية استناداً الى القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ » ، وتصحح الاوضاع الناشئة عن فرض هذه الحراسات وفقاً للأحكام المنصوص عليها في القانون » ، ومن بين هذه الاحكام ما جاء بالمادة الخامسة منه التي تنص على ما يأتي « مع مراعاة ما ورد بشأنه نص خاص في هذا القانون يقصد بالاسرة في تطبيق احكامه الزوج والزوجة والاولاد القصر ولو كانوا متزوجين وذلك بمراعاة القواعد الآتية : ومع عدم الاخلال بأحكام القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ يعتد بالحالة المدنية لافراد الاسرة التي يكونون عليها وقت العمل بأحكام هذا القانون » ، كما تنص المادة السابعة من القانون على ان « تلغى اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون العتود الابتدائية الخاصة ببيع الاراضي الزراعية المبرمة بين الحراسة العامة او ادارة الاموال التي آلت الى الدولة وبين الهيئة العامة للاصلاح الزراعي . ويسرى في شأن الاراضي التي تسترد طبقاً لأحكام هذه المادة احكام القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد اقصى للملكية الاسرة والفرد في الاراضي الزراعية وما في حكمها . ويجوز لمن يستردون هذه الاراضي توفيق اوضاعهم اعمالا لأحكام المادة ٤ من القانون المذكور خلال السنة التالية للعمل بهذا القانون ويعتد في ذلك بالحالة المدنية للأسرة في تاريخ العمل بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المشار اليه » ، وتنص المادة ٢١ من القانون ذاته على انه « فيما عدا الاراضي التي لا ترد عينا طبقاً للمادة السابعة تفسخ عتود بيع الاراضي المملوكة للأشخاص الذين رفعت عنهم الحراسة . وتسلم اليهم هذه الاراضي محملة بعتود الايجار المبرمة قبل العمل بهذا القانون وبحقوق العاملين في هذه الاراضي ويسرى في شأنها أحكام القانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ » ، ويجوز لمن

قواعد الرد :

قرر المشرع قواعد أساسية للرد التزم فيها بقوانين الإصلاح الزراعي والتأجير والحفاظ على حقوق صغار الفلاحين والعمال واحترام المراكز القانونية التي استقرت .

الرد العيني :

وتقوم قواعد الرد العيني في الأراضي الزراعية على ما يأتي :

١ - الالتزام في الرد بأحكام قانون الإصلاح الزراعي . ٥ لسنة ١٩٦٩ الذي يحدد الحد الأقصى للملكية الفرد والأسرة .

ومن حيث أنه يستفاد مما تقدم أن الشارع عند إقراره القانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه قد أقر في صراحة وجلاء النص المطعون فيه من القرار بقانون ٥ لسنة ١٩٦٩ استنادا إلى مجاوزته حدود التفويض الواردة بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ وهو نص المادة الأولى من ذلك التشريع فيما تضمنه من تحديد ملكية الفرد من الأراضي الزراعية وما في حكمها من الأراضي البور والأراضي الصحراوية بخمسين فدانا وملكية الأسرة بمائة فدان .

وقد جاءت النصوص الأخرى من كلا القانونين المتقدم ذكرهما مؤيدة لهذا النظر ومن ثم يكون إقرار مجلس الشعب وهو السلطة الأصلية صاحبة الولاية في التشريع وفي التفويض فيه بالشروط والقيود التي سلف ذكرها يكون إقرار المجلس للنص المطعون فيه من القرار بقانون ٥ لسنة ١٩٦٩ بقانون مستوف لأوضاعه الدستورية على النحو المتقدم بيانه مسقطا للطعن المبني على مخالفته للدستور لمجاوزته حدود التفويض الذي تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

عن السبب الرابع :

من حيث أن مبني هذا السبب أن تحديد الملكية الزراعية الذي فرضه القرار بقانون ٥ لسنة ١٩٦٩ المطعون فيه يتطو على اعتداء على الملكية الخاصة التي كفلتها الدساتير المتعاقبة في مصر ومنها دستور ١٩٦٤ الذي صدر هذا التشريع في ظله .

ومن حيث أن المادة ١٦ من دستور ١٩٦٤ تنص على أن الملكية الخاصة مصونة وينظم القانون وظيفتها الاجتماعية ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وفقا للقانون . وقد رددت المادة ٣٤ من الدستور القائم هذا النص، كما أقرت المادة ١٧ من دستور ١٩٦٤ مبدأ تحديد الملكية الزراعية ثم المادة ٣٧ من الدستور القائم باعتباره وسيلة القضاء على الاقطاع ودعمه للنظام الاشتراكي الذي أقرته الدساتير المتعاقبة أساسا اقتصاديا للدولة (المادة التاسعة من دستور ١٩٦٤ والرابعة من الدستور القائم) وفوضت الشارع العادي في تعيين الحد الأقصى لهذه الملكية دون قيد ولا شرط وقد عمل الشارع هذا التفويض وتولى تحديد الملكية في التشريع المطعون فيه بخمسين فدانا للفرد ومائة فدان للأسرة مع تقرير تعويض عما يستولي عليه من أرض زراعية تزيد عن هذا الحد .

ومن حيث أنه يبين من ذلك أن تحديد الملكية الزراعية بمقتضى القرار بقانون ٥ لسنة ١٩٦٩ المطعون فيه إنما تم طبقا لأحكام الدستور وذلك إرساء لقواعد النظام الاشتراكي الذي أقره الدستور أساسا اقتصاديا للدولة ومن ثم فهو لا يتطو على اعتداء على الملكية الخاصة مما يحظره الدستور .

ومن حيث أن . . (الطعن) يقوم على أن الشارع فطن إلى ما يشوب القانون ٥ لسنة ١٩٦٩ من عيب مخالفته للدستور فأراد أن يخفف من وطأته ومن القانون ١٥ لسنة ١٩٧٠ بتقرير بعض الأحكام الخاصة بتصرفات الملاك الخاضعين لأحكام قانون الإصلاح الزراعي ولكن هذا القانون قد أخل بمبدأ المساواة الذي يكفله الدستور ذلك لأنه يقضى بالاعتداد بالتصرفات غير ثابتة التاريخ متى كانت صادرة بأقل من خمسة أفدنة إلى من يملك أقل من هذا المقدار دون الصادرة مما يزيد عن هذا المقدار .

ومن حيث أن المادة الأولى من القانون ١٥ لسنة ١٩٧٠ المشار إليه تنص على ما يأتي : « استثناء من أحكام المادة ٣ من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي والمادة ٣ من المرسوم بقانون ١٢٧ لسنة ١٩٦١

القضية رقم ١٢ لسنة ٤ ق (دستورية) برئاسة المستشار
بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الزهاب خليل
وعادل عزيز زخاري ومبرح حسان شريف ومحمد بهجت
هتية وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العمرة .

١٦

٣ مايو ١٩٧٥

شركة قطاع عام : موظف ، تسوية ، دعوى ، اختصاص
تنازع اختصاص سلبي .

المبدأ القانوني :

إذا كان المدعى يعمل في إحدى شركات
القطاع العام ، فإنه لا يعد موظفا عاما . فإذا
كانت الدعوى المرفوعة منه لا تنطوي على الطعن
في جزاء تأديبي ، أو قرار صادر من جهة
إدارية ، بل تقوم على المجادلة في صحة
التسوية التي أجرتها الشركة طبقا لقواعد
التقييم والتعادل والتسكين التي وضعت تنفيذا
لأحكام لائحة الماملين بالشركات التابعة
للمؤسسات العامة ، فإن الدعوى تكون خارجة
عن ولاية القسم القضائي بمجلس الدولة ،
داخلة في ولاية القضاء العادي .

المحكمة :

ومن حيث لن المدعى يستند في طلب تعيين
الجهة المختصة بنظر الدعوى إلى قيام تنازع
سلبي على الاختصاص بين جهة القضاء العادي
(مأمورية استئناف بنها) وجهة القضاء الإداري
(المحكمة الإدارية بطنطا) إذ قضت كل منهما
بعدم اختصاصها بنظر الدعوى .

ومن حيث أن مناط قبول طلب الفصل في
تنازع الاختصاص السلبي أمام المحكمة العليا
هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام
جهة القضاء العادي وأمام جهة القضاء الإداري
أو أي هيئة أخرى ذات اختصاص قضائي
وتتخلى كلاهما عنها .

ومن حيث أنه يبين . . ان المدعى رفع دعوای
عن موضوع واحد أمام جهتي القضاء العادي
والإداري يتعلق بأصقيته في تقاضي أول مربوط
الفئة السادسة التي سكن عليها اعتباراً من أول

في شأن تعديل بعض أحكام قانون الإصلاح
الزراعي والمادة ٢ من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣
في شأن حظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية
وما في حكمها يعتد بتصرف المالك الخاص مع
لاي من هذه القوانين متى كان المالك قد اثبت
التصرف في الاقرار المقدم منه الى الهيئة العامة
للاصلاح الزراعي تنفيذا لأحكام اي من هذه
القوانين أو كان المتصرف اليه قد اثبت التصرف
في الاقرار المقدم منه الى الهيئة العامة للاصلاح
الزراعي طبقا لحكم المادة ٨ من القانون ١٥
لسنة ١٩٦٣ المشار اليه ويشترط لسريان حكم
هذه المادة على التصرفات المشار اليها الا تريد
مساحة الأرض موضوع كل تصرف على حده
على خمسة افدانة وان يكون التصرف قد رفع
في شأنه منازعة أمام اللجان القضائية . . وقد
استهدف هذا القانون كما جاء في منكرته
الايضاحية إنهاء المنازعات المتعلقة بمساحات
ضئيلة من الأراضي حتى تتفرغ أجهزة الاصلاح
الزراعي واللجان القضائية الخاصة بها الى
ما هو أهم واجدى وبذلك يتحقق الاستقرار
لجميع الاطراف المعنية سواء اكانت الهيئة العامة
للاصلاح الزراعي أو المتصرف اليهم .

ومن حيث انه يبين من هذا النص الوارد في
قانون آخر غير القرار بقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩
المطعون فيه ان الاعتداد بالتصرفات الصادرة
بعقود غير ثابتة التاريخ بشأن الملكيات الصغيرة
التي لا تزيد مقدارها على خمسة افدنة مقصور
على الخاضعين لأحكام قوانين الاصلاح الزراعي
التي أوردها على سبيل الحصر وهي الرسوم
بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقانون ١٢٧ لسنة
١٩٦١ والقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ وليس من
بينهم الملاك الخاضعون لاحكام القرار بقانون
٥٠ لسنة ١٩٦٩ المطعون فيه ومن ثم يكون هذا
الوجه من اوجه الطعن غير مقبول لانه يتناول
تشريعا آخر غير التشريع المطعون فيه فضلا
عن انه غير ذي اثر على هذا التشريع .

ومن حيث انه يخلص من كل ما تقدم ان
الدعوى لا تقوم على اسانس سليم ومن ثم
يتعين رفضها والزام المدعية بالمصروفات ومصارفة
الكفالة .

يولية ١٩٦٤ والزام الشركة المدعى عليها بأن تؤدي اليه الفروق المالية المستحقة له بين المرتب المقرر قانونا وبين ما تقاضاه فعلا من الشركة وعدم الاعتداد بقرار تنزيله الى الفئة السابعة ، وقد تخلت كلتا الجهتين عن نظر الدعوى اذ قضت كلتاها بعدم الاختصاص بنظرها .

ومن حيث انه يبين من اوراق الدعوى ان المدعى يعمل في شركة القاهرة للمنسوجات الحريرية وهي احدى شركات القطاع العام ، وهذه الشركات لا زالت بالرغم من تأميمها وانتقال ملكيتها الى الدولة شيخصا من اشخاص القانون الخاص يؤيد هذا النظر .

أولا : حرص المشرع على النص في المادة الرابعة من القانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت على أن تظل هذه الشركات والمنشآت محتفظة بشكلها القانوني عند صدورهم وأن تستمر في مزاولة نشاطها ومقتضى ذلك أن تظل خاضعة لأحكام القانون الخاص دون أحكام القانون العام .

ثانيا : ان توزيع النشاط الاقتصادي العام في الدولة بين المؤسسات العامة من ناحية بوصفها في الاصل سلطة تخطيط ومتابعة وتنسيق وبين الوحدات الاقتصادية التابعة لها التي تعتبر أدواتها التنفيذية والفرقة بين النوعين في الشكل القانوني وانراغ الوحدات الاقتصادية في شكل الشركة المساهمة أو الجمعية التعاونية وهو من أشكال القانون الخاص دليل واضح على قصد المشرع الذي يتوخاه من هذا الشكل وهو السير على أنظمة القانون الخاص بعد تطويرها بما يلائم طبيعة المشروعات الاقتصادية العامة التي تستهدف الخير العام للشعب .

ثالثا : ان النظام القانوني لشركات القطاع العام حسبما تضمنه القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الملغى والقانون ٦٠ لسنة ١٩٧٢ الذي حل محله قد أخذ كثيرا من الوسائل والأساليب المقررة أصلا لشركات القانون الخاص من ذلك شهر نظام الشركات في السجل التجاري وعدم ثبوت شخصيتها إلا من تاريخ شهر نظامها وتأسيس الشركة بموجب عقد ابتدائي يوقع

بين المؤسسين عند تعددهم وصدر قرار اداري بتأسيس الشركة وشهر هذا القرار بطريق النشر وتقسيم رأس مال الشركة الى اسهم متساوية القيمة ولا تقل قيمة السهم الاسمية عن جنيه واحد وان يتم التصرف في الاسهم بين المتعاقدين بالاتفاق واتباع الشركة بعض اساليب الادارة الخاصة بحساب الارباح والخسائر والاحتفاظ بجزء من الارباح للاستعانة به في تمويل نشاطها .

رابعا : ان الشارع قد عدل في كثير من المشروعات الاقتصادية عن شكل المؤسسة العامة الى شكل الشركة المساهمة فقد اتخذت بعض البنوك أثر تأميمها شكل المؤسسة العامة وهي بنك مصر والبنك الاهلي وبنك بور سعيد وذلك بمقتضى القوانين ٣٩ لسنة ١٩٦٠ و ٤٠ لسنة ١٩٦٠ و ٢٨٨ لسنة ١٩٦٠ ثم ما لبث ان عدل عن شكل المؤسسة العامة وانغرها في شكل الشركة المساهمة وصدر بذلك القرار الجمهوري ٧٨٢ لسنة ١٩٦٥ في شأن بعض الاحكام الخاصة بالبنوك الذي ينص في مادته الاولى على ان « يحول كل من البنك الاهلي وبنك مصر وبنك بور سعيد الى شركة مساهمة عربية » . كما صدرت في شهر سبتمبر سنة ١٩٦٢ اربع قرارات جمهورية بتحويل بعض المؤسسات العامة الى شركات مساهمة وهي مؤسسة ضاحية المعادى ومؤسسة ضاحية مصر الجديدة ومؤسسة مدينة نصر والمؤسسة المصرية للتعمير والانشاءات السياحية والمؤسسة العامة لكبس القطن ولا شك في أن عدول الشارع عن شكل المؤسسة العامة الى شكل الشركة المساهمة بالنسبة الى هذه المشروعات وامثالها له دلالة الواضحة التي تجاوز الشكل والمظهر الى المضمون والجوهر لتعبر عن الرغبة في اتباع اسلوب الادارة الخاصة في هذه المشروعات والا أصبح التحويل من شكل المؤسسة العامة الى شكل الشركة المساهمة مجرد مسألة شكلية محدودة الاثر فيما لو قيل بأن كلا الشكلين من طبيعة قانونية واحدة ويتبعان بحسب اصلهما نظاما قانونيا واحدا .

خامسا : ان القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ باصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام

القائمة عليها بالسياسة العامة للدولة. وخضوعها، لأشرافها ورقابتها حتى لا تحيد عن إطار الخطة الاقتصادية العامة ، ولا تنحرف عن الأهداف الموضوعية لها ، ولهذه الشركات فيما وراء ذلك، شخصيتها المعنوية المستقلة وكيانها الذاتي ولها حرية التصرف والعمل وأن تتخذ في هذا الشأن ما يقتضيه غرضها من قرارات نافذة بذاتها .

وقد حرص الشارع على تأكيد مبدأ استقلالها في الإدارة وعدم التدخل في شئونها التنفيذية فتقيد سلطة المؤسسة في التخطيط والمتابعة والتنسيق بالأمر المترتب على ممارسة هذه السلطة التدخل في شئونها التنفيذية (المادة الثالثة من كل من القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ والقانون ٦٠ لسنة ١٩٧٢) ومقتضيا عن ذلك فإن الدولة رقابة وأشرافاً على كثير من الهيئات المستقلة من أشخاص القانون الخاص للتحقق من مدى مطابقتها للنظام العام والقوانين واللوائح التي تحكمها ومثال ذلك رقابة الدولة على الجمعيات والمؤسسات الخاصة تتناول هذه الرقابة فحص أعمال الجمعية والتحقق من مطابقتها للقوانين ونظام الجمعية وقرارات الجمعية العمومية ويتولى هذه الرقابة مفتشون معينهم الجهة الإدارية المختصة والجهة الإدارية أن تقرر أدمج أكثر من جمعية لعمل لتحقيق غرض متماثل أو توحيد إدارتها لتحقيق التنسيق بين الخدمات التي تؤديها ، فهذه الرقابة التي تمارسها الدولة على الجمعيات الخاصة على تعدد مظاهرها واختلاف وسائلها مع تغلغلها إلى حد التدخل في شئونها التنفيذية لا ينال شيئاً من طبيعتها القانونية كشخصان اعتبارية خاصة .

سابعاً : صدر القانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ بتعديل المادة ٩٧ من القانون المدني التي كانت تنص في فقرتها الثانية على أنه لا يجوز بملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة وكذلك أموال الأوقاف الخيرية أو كسب حق عيني عليها بالتقادم ويمقتضى هذا التعديل بسط الشارع الحماية المقررة بملك المادة على أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو الهيئات العامة وقد جاء بالذكر الإيضاحية لهذا القانون أن التعديل يهدف

والقانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ الذي حل محله لم يخول الشركات والجمعيات التعاونية التابعة للمؤسسات العامة أي نصيب من اختصاصات السلطة العامة أو شيئاً من الحقوق والامتيازات المستمدة من القانون العام كحق التنفيذ المباشر وحق توقيع حجز الإداري ونزع الملكية للمنفعة العامة وإصدار القرارات الإدارية وأبرام العقود الإدارية مع أنها أجازا تخويل المؤسسة العامة مثل هذه الاختصاصات .

سابعاً : إن شركات القطاع العام لا تدار عن طريق الحكومة ولا عن طريق المؤسسات التابعة لها بل هي تدار إدارة ذاتية عن طريق أجهزتها الداخلية وهو ما أكدته القانون صراحة بالنص على أن يختص مجلس إدارة الشركة بإدارتها وتصريف شئونها . ولا يغير من الأمر شيئاً ما يكون للجهات الإدارية المختصة من وصاية إدارية محدودة الأثر على الشركات المذكورة مثل حق المؤسسات العامة في وضع الخطط التي تكفل تطوير الإنتاج وأحكام الرقابة على جودته وحسن استخدام الموارد المتأجرة استخداماً اقتصادياً سليماً والتنسيق بين الوحدات الاقتصادية والتصديق على قرارات الوحدات الاقتصادية المتعلقة بالموازنة التخطيطية والهيكل التنظيمي للوحدات وبرامج الاستثمار والتمويل والإنتاج والتصدير والتسويق وإقرار الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وتوزيع الأرباح وتعديل نظام الوحدة الاقتصادية أو زيادة رأسمالها أو تخفيضه وحق رئيس مجلس إدارة المؤسسة في ندب من يحل محل رئيس مجلس إدارة الوحدة الاقتصادية في حالة غيابه وحق رئيس الجمهورية في تعيين رئيس مجلس إدارة الشركة ونصف عدد أعضائه . فكل ما تقدم لا يغير من الأمر شيئاً ولا تعدو هذه الاختصاصات أن تكون ألواناً متعددة لمظاهر الوصاية الإدارية على الوحدات الاقتصادية التي اقتضاها حرص على أموال الشعب التي تقوم هذه الشركات على استقلالها في المشروعات الاقتصادية التي عينت إليها ونيط بها تنفيذها وإملاها ارتباط هذه المشروعات بخطة التنمية التي تضعها الدولة مما يوجب التزام الشركات

في الاحكام العامة التي تضمنتها هذه القواعد ان لجان شئون العاملين بالشركات تختص بالنظر في الشكاوى التي قد تترتب على التسويات ويكون البت النهائي فيها من قرارات مجلس ادارة الشركة . ثم انشئت بالشركات لجان لبحث هذه الشكاوى ولجان اخرى في المؤسسات العامة لنظر التظلمات من قرارات هذه اللجان على ان تكون قرارات لجان التظلمات نهائية غير ان انشاء هذه اللجان قد تم بناء على مجرد تعليمات من الادارة المركزية لترتيب الوظائف بالجهاز المركزي للتنظيم والادارة ولا يستند الى اساس من لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسة العامة السالف الاشارة اليها .

ومن حيث ان نظام العاملين بالقطاع العام الصادر به القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ قد اقتصر على تحويل المحاكم التأديبية سلطة الفصل في بعض القرارات التأديبية المنصوص عليها في المادة ٤٩ منه كما نص قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في البند اولا من المادة الخامسة عشر على ان المحاكم التأديبية تختص بنظر المنازعات التأديبية عن المخالفات التي تقع من العاملين بالمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات ونص في البند الثالث عشر من المادة العاشرة على اختصاص القسم القضائي بمجلس الدولة بالطعون في الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانونا ومقتضى هذا ان ما عدا ذلك من منازعات موظفي القطاع العام تدخل في اختصاص القضاء العادي باعتباره الجهة القضائية ذات الولاية العامة في غير المنازعات الادارية طبقا لما تقضى به المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

ومن حيث ان المدعى يعمل في شركة القاهرة للمنسوجات الجبرية وهي إحدى شركات القطاع العام ومن ثم فانه لا يعد موظفا عاما . ولما كانت الدعوى المرفوعة منه لا تنطوي على الطعن في جزاء تأديبي أو قرار صادر من جهة ادارية بل تقوم على المجادلة في صحة التسوية التي اجرتها الشركة طبقا لقواعد التقييم والتعادل والتسكين التي وضعت تنفيذا لاحكام لائحة

الى حماية اموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة والهيئات العامة نظرا لان شركات القطاع العام التي تملك الدولة جميع اسهمها تعتبر من اشخاص القانون الخاص ولا تمتد اليها الحماية التي يوفرها نص هذه المادة .

ومن حيث انه متى كانت الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة ومنها شركات القطاع العام لا تعتبر من اشخاص القانون العام بل تدخل طبقا لنظامها القانوني الحالي ضمن اشخاص القانون الخاص ، وكان الموظف العام هو كل من يعمل في خدمة شخص من اشخاص القانون العام ، فان العاملين بشركات القطاع العام لا يعتبرون موظفين عموميين .

ومن حيث ان المادة ٦٣ من قرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ باصدار لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة قد نصت على ان « يضع مجلس ادارة كل شركة جدولا بالوظائف والمرتبات الخاصة بالشركة في حدود جدول المرتبات والمعالوات المرفق بهذا القرار » كما اشترطت ان يتضمن الجدول وصفا لكل وظيفة وتحديد واجباتها ومسئولياتها والاشتراطات الواجب توافرها فيمن يشغلها وتقييمها وتصنيفها في فئات وان يعتمد هذا الجدول بقرار من مجلس ادارة المؤسسة المختصة . كما اشترطت المادة ٦٤ منه ان تعادل وظائف الشركة بالوظائف الواردة في الجدول المشار اليه وان يصدر بهذا التعادل قرار من مجلس ادارة المؤسسة المختصة بناء على اقتراح مجلس ادارة الشركة على الا يسرى هذا القرار الا بعد التصديق عليه من المجلس التنفيذي (مجلس الوزراء) . وتطبيقا لاحكام هذه اللائحة اعدت بعض الشركات جداول بتقييم وتصنيف وظائفها مرفقا بها جداول يتعادل هذه الوظائف وارسلتها الى مجلس الوزراء وبعد ان راجعتها اللجنة الوزارية للتنظيم والادارة صدق عليها مجلس الوزراء بجلسته المتعقدة من ٣٠ من نوفمبر ١٩٦٤ الى ٢٥ من يناير ١٩٦٥ كما وافقت اللجنة الوزارية للتنظيم والادارة في ٢٦ من ديسمبر ١٩٦٤ على القواعد العامة التي تتبع في تسوية حالات العاملين بالشركات وجاء

كلتاها عن نظر الدعوى التى طرحت عليهما
وهما عن موضوع واحد .

ومن حيث أن مناط قبول الفصل فى تنازع
الاختصاص السلبى امام المحكمة العليا — طبقا
للمادة ١٧ من قانون السلطة القضائية الصادر
بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ التى احوالت اليها
الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون
المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١
لسنة ١٩٦٦ — أن تطرح الدعوى عن موضوع
واحد امام جهة القضاء العادى وامام جهة
القضاء الادارى أو أية هيئة قضائية اخرى ذات
اختصاص قضائى وتتخلى كلتاها عنها .

ومن حيث أنه يبين من وقائع الدعوى أن
المدعى أقام دعواه امام جهة القضاء
الادارى « المحكمة التأديبية المختصة بمحاكمة
العاملين بوزارة الصناعة » طالبا الغاء قرار
فصله فقضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ،
ثم عرضت الدعوى ذاتها على جهة القضاء
العادى « محكمة جنوب القاهرة الابتدائية »
وكان من بين طلباته الحكم بىطلان قرار فصله
وقد أغفلت المحكمة الابتدائية فى المنطوق أن
تحكم صراحة فى هذا الطلب إلا أنها أوردت فى
أسباب حكمها أن المادة ٤٩ من القانون ٦١
لسنة ١٩٧١ تسلب القضاء العادى الحق فى
بحث طلب المدعى بطلان قرار انتهاء خدمته
واعادته للعمل ، بما يفيد أن المحكمة الابتدائية
ترى أنها لا تختص فى الأخرى بنظر هذا
الشق من الدعوى .

ومن حيث أنه وإن كان كل من طرعى النزاع
قد استأنف الحكم الابتدائى امام محكمة استئناف
القاهرة إلا أنها لم يتناولوا فى هذين الاستئنافين
موضوع الغاء قرار فصل المدعى الذى تخلت
المحكمة الابتدائية عن نظره وبذلك تقوم حالة
التنازع السلبى على الاختصاص بين جهة
القضاء العادى وجهة القضاء الادارى دون
حاجة لانتظار الحكم الاستئنافى .

ومن حيث أن الموضوع الذى تخلت عنه
جهتا القضاء هو طلب الغاء قرار فصل المدعى
من الشركة المدعى عليها وهى من شركات
القطاع العام وقد صدر هذا القرار فى
٩ من أكتوبر ١٩٧٢ بانتهاء خدمة المدعى بالشركة

العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة
ومن ثم فإن الدعوى تكون خارجة عن ولاية
القسم القضائى بمجلس الدولة داخلة فى ولاية
القضاء العادى .

القضية رقم ١٠ لسنة ٥ ق تنازع برياسة المستشار
بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل
ومادل عزيز زخارى ومحمد بهجت عطية وأبو بكر محمد
عطية والدكتور محمد منير العمرة وطه احمد أبو الخير .

١٧

٣ مايو ١٩٧٥

(أ) تنازع سلبى : فصل عامل لانقطاعه عن العمل .
جزاء تأديبى . نظام العاملين بالقطاع العام م ٤٩ ، من
قرار رئيس الجمهورية بقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(ب) تنازع سلبى : عامل ، قطاع عام ، انتهاء
خدمته ، قرار ادارى . قرار رئيس جمهورية ق ٤٧ لسنة
١٩٧٢ م قرار رئيس الجمهورية بقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

المبادئ القانونية :

١ — انتهاء خدمة عامل بالقطاع العام بسبب
ما نسب اليه من انقطاع عن العمل ، لا يعتبر
جزاء تأديبى ، ومن ثم فلا تختص المحاكم
التأديبية بالفصل فى المنازعة القائمة بشأنه .
أذ أن اختصاصها فى شأن العاملين بالقطاع
العام مقصور على التأديب وعلى الفصل فى
المطعون فى الاجراءات التى توقع على هؤلاء
العاملين .

٢ — تعتبر شركات القطاع العام ، وفقا
لنظامها القانونى الحالى ، من اشخاص القانون
الخاص ، ولا يعتبر العامل بها موظفا عاما ،
ولا يعتبر انتهاء خدمته قرارا اداريا ، كما أنه
ليس جزاء تأديبى ومن ثم لا تدخل المنازعة فى
شأن هذا القرار فى اختصاص محاكم مجلس
الدولة ، بل تدخل فى اختصاص القضاء
العادى .

المحكمة :

ومن حيث أن المدعى يستند فى طلب تعيين
الجهة المختصة بنظر الدعوى الى قيام تنازع
سلبى على الاختصاص بين جهة القضاء
العادى وجهة القضاء الادارى اذ تخلت

انقطاعه كان بغذر قهرى وتعتبر خدمة العامل منتهية فى الحالة الأولى من اليوم التالى لاكمال مدة الغياب وفى الحالة الثانية من تاريخ انقطاعه عن العمل) .

ومن حيث ان انتهاء خدمة العامل لانقطاعه عن العمل بدون سبب مشروع لا يعتبر فصلا تأديبيا بل يعد من الأسباب التى جردها القانون لانتهاء الخدمة بعيدا عن مجال التأديب - ويقوم انتهاء الخدمة فى هذه الحالة على افتراض ان العامل المنقطع عن العمل يعتبر فى حكم المستقبل لما يدل عليه انقطاعه المستطيل أو المتكرر من رغبة ضمنية فى ترك العمل - يؤيد هذا النظر ان المادة ٦٤ سالف الذكر حين حددت الأسباب التى تنتهى بها خدمة العامل . ميزت بين (الفصل أو العزل بحكم أو قرار تأديبي) المنصوص عليه فى البند الثالث منها - وبين (الانقطاع عن العمل بدون سبب مشروع) المنصوص عليه فى البند السابع - ونصها على كل من هذين السببين فى بند مستقل يدل على قصد الشارع التمييز بينهما - وعلى ان انتهاء الخدمة للانقطاع عن العمل يختلف عن الفصل التأديبي - وانه ولئن كان الانقطاع عن العمل دون سبب مشروع ينطوى على خروج على مقتضى الواجب يبرر مجازاة العامل تأديبيا ، الا ان الشارع قد ترك للجهة التى يتبعها العامل سلطة تقديرية فى الاختيار بين اتخاذ الاجراءات التأديبية المقررة قانونا لمجازاته عن هذا الذنب بالعقوبة المناسبة - وبين اعمال قرينة الاستقالة الضمنية فتقرر انتهاء خدمة العامل على هذا الأساس بافتراض استقالته حكما عملا بنص البند السابع من المادة ٦٤ وفى هذه الحالة لا يكون قرارها تأديبيا ولا تنقيد فى شأنه باجراءات التأديب وضماناته .

ومن حيث انه لذلك فان انتهاء خدمة المدعى بسبب ما نسب اليه من انقطاع عن العمل لا يعتبر جزاء تأديبيا ومن ثم فلا تختص المحاكم التأديبية بالفصل فى المنازعة القائمة بشأنه . ان ان اختصاصها فى شأن العاملين بالقطاع العام مقصور على التأديب وعلى التأديب وعلى الفصل فى الطعون فى الجزاءات

اعتبارا من ٩ من سبتمبر ١٩٧٢ وهو تاريخ انقطاعه عن العمل بدون اذن أو عذر مقبول ورغم اذاره بتاريخ ٢٦ من سبتمبر ١٩٧٢ ويستند هذا القرار الى المادة ٧٦ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ والمادة ٦٤ من القانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ .

ومن حيث ان تعيين الجهة القضائية المختصة بالفصل فى طلب الحكم ببطالان قرار انتهاء خدمة المدعى يقتضى تحديد طبيعة المنازعة القائمة فى هذا الشأن بينه وبين الشركة المدعى عليها - وما اذا كانت تعتبر من المنازعات الادارية أو من الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فيكون الاختصاص بنظرها لمحكمة مجلس الدولة - ام انها ليست من هذه المنازعات أو الطعون فيكون الاختصاص بنظرها لجهة القضاء العادى ذات الولاية العامة فى غير المنازعات الادارية والدعاوى التأديبية .

ومن حيث انه يبين من الاوراق ان انتهاء خدمة المدعى - يقوم على ما نسبته اليه الشركة المدعى عليها من انه انقطع عن العمل دون اذن أو عذر مقبول اعتبارا من ٩ من سبتمبر ١٩٧٢ وانها انذرتة فى ٢٦ من سبتمبر ١٩٧٢ بضرورة الحضور أو بيان سبب غيابه خلال خمسة ايام من تاريخ اذاره وانه لم يحضر ولم يخطر بها بسبب غيابه ومن ثم تقرر انتهاء خدمته اعتبارا من ٩ من سبتمبر ١٩٧٢ تاريخ انقطاعه عن العمل تطبيقا لنص المادة ٧٦ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ والمادة ٦٤ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون ٦١ لسنة ١٩٧١ .

ومن حيث ان المادة ٦٤ من نظام العاملين بالقطاع العام قد حددت أسباب انتهاء خدمة العامل ومنها السبب المنصوص عليه فى البند السابع منها وهو (الانقطاع عن العمل بدون سبب مشروع أكثر من عشرين يوما خلال السنة الواحدة أو أكثر من عشرة ايام متصلة على ان يسبق انتهاء الخدمة بسبب ذلك اذار كتابى يوجه للعامل بعد غيابه عشرة ايام فى الحالة الأولى وانقطاعه خمسة ايام فى الحالة الثانية وذلك ما لم يقدم العامل ما يثبت ان

الى اسهم متساوية القيمة والتصرف في الاسهم بالاتفاق بين المتعاقدين واتباع الشركة بعض اساليب الادارة الخاصة كحساب الارباح والخسائر والاحتفاظ بجزء من الارباح للاستعانة به في تمويل نشاطها - كما ان المشرع قد عدل في بعض المشروعات الاقتصادية وعلى الاخص البنوك عن شكل المؤسسة العامة الى شكل الشركة المساهمة - وهذا العدول له دلالة الواضحة التي تجاوز الشكل الى المضمون ليعبر عن الرغبة في اتباع أسلوب الادارة الخاصة في هذه المشروعات .

ثانيا : ان الشارع لم يخول هذه الشركات اى نصيب من اختصاصات السلطة العامة او الحقوق والامتيازات المستمدة من القانون العام كحق التنفيذ المباشر وحق توقيع الحجز الادارى ونزع الملكية للمنفعة العامة واصدار القرارات الادارية في حين انه اجاز تخويل المؤسسة العامة هذه الاختصاصات والحقوق - ولا يغير من الامر شيئا تخويل الجهات الادارية المختصة بعض السلطات والاختصاصات لآراء الشركات المذكورة اذ ان ذلك لا يعدو ان يكون من مظاهر الاشراف والرقابة والتنسيق التي لا تؤثر على الشخصية المعنوية المستقلة لشركة القطاع العام وكيانها الذاتى ومالها من حرية التصرف والعمل وقد حرص المشرع على تأكيد مبدأ استقلالها في الادارة وعدم التدخل في شئونها التنفيذية فقيد سلطة المؤسسة في التخطيط والمتابعة والتنسيق بالا يترتب على ممارسة هذه السلطة للتدخل في شئونها التنفيذية (المادة ٣ من كل من القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ وقرار رئيس الجمهورية بالقانون ٦٠ لسنة ١٩٧١) .

ثالثا : تعديل المادة ٩٧ من القانون المدنى بمقتضى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠ فقد كانت هذه المادة تنص في الفقرة الثانية منها على انه لا يجوز تملك الاموال الخاصة للدولة او الاشخاص الاعتبارية العامة وكذلك اموال الاوقاف الخيرية او كسب اى حق عيني عليها بالتقادم - وبمقتضى التعديل

التي توقع على هؤلاء العاملين وفقا لما تقضى به المادة ٤٩ من نظام العاملين بالقطاع العام والمادة ١٥ من قانون مجلس الدولة - ويتعين لتحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعة المذكورة تحديد طبيعتها وما اذا كان محلها طعنا في قرار ادارى صادر بانتهاء خدمة موظف عام او في قرار صادر بانتهاء علاقة القانون للخاص .

ومن حيث انه من الشروط الاساسية لاعتبار الشخص موظفا عاما - ان يعمل في خدمة أحد اشخاص القانون العام - ولما كان المدعى يعمل بشركة النصر لصناعة المطروقات وهي إحدى شركات القطاع العام . فان حسم النزاع على الاختصاص بمقتضى تحديد الطبيعة القانونية لشركات القطاع العام وما اذا كانت تعتبر من اشخاص القانون الخاص او تدخل ضمن اشخاص القانون العام .

ومن حيث ان النشاط الاقتصادي العام في الدولة موزع بين المؤسسات العامة من ناحية بوصفها سلطة تخطيط ومتابعة وتنسيق، وبين الوحدات الاقتصادية التابعة لها والتي تعتبر ادواتها التنفيذية - والفرقة بين النوعين في الشكل القانونى وافراغ الوحدات الاقتصادية في شكل الشركة المساهمة والجمعية التعاونية وهو من اشكال القانون الخاص دليل واضح على قصد المشرع الذى توخاه من هذا الشكل وهو السير على انظمة القانون الخاص بعد تطويرها بما يلائم طبيعة المشروعات الاقتصادية العامة - يؤيد هذا النظر .

اولا : ان النظام القانونى لشركات القطاع العام حسبما تضمنه القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الملغى وقرار رئيس الجمهورية بالقانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ الذى حل محله قد اخذ بكثير من الوسائل والاساليب المقررة أصلا لشركات القانون الخاص من ذلك شهر نظام الشركة في السجل التجارى وعدم تثبيت شخصيتها الا من تاريخ شهر نظامها وتأسيس الشركة بموجب عقد يوقع بين المؤسسين عند تعدادهم وصدر قرار ادارى بتأسيس الشركة وشهر هذا القرار بطريق النشر وتقسيم رأس مال الشركة

للمادة ١٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية التى أحالت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ - هو أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى ، ولا تتحنى أحدهما عن نظرها .

ومن حيث أنه يبين من الأوراق أن الدعوى ٥١٠ لسنة ١٩٧٤ تجارى كلى القاهرة المقامة من السيدة/أوديت فريج والسيد/توفيق جان معنوق والأستاذ بلاتون فلاسكاكى ضد وزير التموين وشركة دار الدواء وبنك القاهرة ، موضوعها عدم الاعتداد بقرار مجلس إدارة شركة الدواء باعتبار قرار الجمعية العمومية غير العادية للشركة المؤرخ فى ١١ من فبراير ١٩٦٥ بائستراط توقيعين فى شئون الشركة بدل توقيع واحد لاغيا ولا يعمل به ، أما الدعوى ٣٩٠ لسنة ٢٧ القضائية المقامة أمام القضاء الإدارى من الأستاذ فلاسكاكى ضد السيد وزير التموين وشركة دار الدواء والهيئة العامة للطابع الأميرية ، فمحلها إلغاء القرار السلبى لوزير التموين بالامتناع عن نشر قرار الجمعية العمومية لشركة دار الدواء الصادر فى ١١ من فبراير ١٩٦٥ بتعديل المادة ٣٣ من عقد تأسيس الشركة بائستراط توقيعين فى شئونها ، فى الوقائع الرسمية .

ومن حيث أنه يستفاد مما تقدم أن موضوع الدعوى ٥١٠ لسنة ١٩٧٤ تجارى كلى القاهرة ، يغير موضوع الدعوى ٣٩٠ لسنة ٢٧ القضائية المقامة أمام القضاء الإدارى ، إذ هو فى الدعوى الأولى بطلان وعدم الاعتداد بقرار مجلس إدارة شركة دار الدواء باهدار قرار الجمعية العمومية غير العادية للشركة بتعديل المادة ٣٣ من نظامها الأساسى ، بينما هو فى الدعوى الثانية إلغاء القرار السلبى لوزير التموين بالامتناع عن نشر قرار الجمعية العمومية غير العادية للشركة الصادر بالتعديل فى الجريدة الرسمية ، فلكل من الدعويتين نظامها المتميز

المذكور بسط التابعة للمؤسسات العامة والهيئات العامة - وفى هذا التعديل ما يدل على اعتبار الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسة العامة من أشخاص القانون الخاص إذ لو كانت من أشخاص القانون العام لما كانت هناك حاجة الى تعديل النص لكتفاء بما كان يسبقه من حماية على أموال الأشخاص الاعتبارية العامة .

ومن حيث أنه لما كانت شركات القطاع العام تعتبر وفقا لنظامها القانونى الصالى من أشخاص القانون الخاص فإن المدعى الذى كان يعمل فى إحدى هذه الشركات لا يعتبر موظفا عاما ولا يعتبر قرار إنهاء خدمته قرارا إداريا كما أنه ليس جزاء تأديبيا كما تقدم ومن ثم لا تدخل المنازعة فى شأن هذا القرار فى اختصاص محاكم مجلس الدولة وفقا لأحكام المادتين ١٠ و ١٥ من قانون مجلس الدولة الصادر به قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بل تدخل فى اختصاص القضاء العادى وفقا لما تقضى به المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر به قرار رئيس الجمهورية ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

القضية رقم ٩ لسنة ٥ ق (تنازع) برئاسة المستشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى ومهر حانظ شريف وأبو بكر محمد عطية والدكتور محمد بنير العصرة وطه احمد أبو الخير .

١٨

٧ يونية ١٩٧٥

اختصاص : تنازع ايجابى . ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ . وحدة موضوع الدعويتين .

المبدأ القانونى :

وحدة الموضوع شرط لقيام التنازع الإيجابى على الاختصاص بين جهتى القضاء العادى والإدارى ، فإذا لم يتحقق هذا الشرط حكمت المحكمة العليا بعدم قبول دعوى التنازع .

الحكمة :

ومن حيث أن مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص الإيجابى - وفقا

المبدأ القانوني :

لا يكفي لاعتبار تنازع الاختصاص السلبي قائما أن تقضى جهة القضاء العادي بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وأن يتعذر رفع الدعوى عن الموضوع ذاته أمام جهة أخرى ، هي المحكمة العليا المختصة بمحاكمة الوزراء . ولا يفنى من ذلك مجرد محاولة اعلان رئيس مجلس الشعب لتحريك الدعوى الجنائية ضد الوزير .

المحكمة :

ومن حيث أن مبنى هذه الدعوى — كما يستفاد من أوراقها — أن جهة القضاء العادي « محكمة عابدين الجزئية » — قضت — ابتدائيا — بعدم اختصاصها ولائيا بنظر قضية الجنحة ٢٩٣ لسنة ١٩٧٤ عابدين وانهم حاولوا دون جدوى اعلان رئيس مجلس الشعب لتحريك الدعوى الجنائية — ضد الدكتور عبد العزيز حجازي بوصفه وزيرا — أمام المحكمة العليا التي تخص بمحاكمة الوزراء . ولما تنظر هذه الدعوى بعد — أمام المحكمة المذكورة . لذلك يطلب المدعون تعيين المحكمة المختصة استنادا الى قيام تنازع سلبي على الاختصاص ، يتمثل في صدور حكم من جهة القضاء العادي بعدم اختصاصها بنظر قضية الجنحة المثامة ضد أحد الوزراء لسبب يتصل بأعمال وظيفته ، ثم عدم تحريك رئيس مجلس الشعب الدعوى الجنائية ضد الوزير المذكور أمام المحكمة العليا المختصة بمحاكمة الوزراء .

ومن حيث أنه يشترط لقبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا تطبيقا للمادة ١٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية ، والتي أحالت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قوانين المحكمة الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ أنه أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادي وأمام جهة القضاء الإداري أو أي جهة أخرى ذات اختصاص قضائي ، ولا تتخلى أحدهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها .

ودورها المنفصل ولا يمكن أن يكون الحكم الذي يصدر في أحدهما نحرارا للحكم الذي قد يصدر في الأخرى أو مناقضا له ، وللمدعى أمام القضاء الإداري . إذا ما قدر أن ثمة مسالة أولية يقتضي الأمر الفصل فيها من جهة القضاء العادي قبل أن تحكم محكمة القضاء الإداري في دعواه ، أن يطلب وقف الفصل في دعواه أمام القضاء الإداري ريثما يتم الفصل في تلك المسالة الأولية من جهة القضاء العادي ، ولحكمه انقضاء الإداري أن تآمر بهذا الوقف متى رأت تعليق حكمها على الفصل في تلك المسالة الأولية ، ومن ثم فلا ازدواج بين الدعوى القائمة أمام جهة القضاء العادي وتلك المقامة أمام القضاء الإداري ، وليس اقطع في الدلالة على ذلك من أن المدعين أنفسهم قد طلبوا في دعوى التنازع الراهنة الحكم باختصاص جهة القضاء العادي بالفصل في الدعوى القائمة أمامها واختصاص جهة القضاء الإداري بالفصل في الدعوى المقامة أمامها .

ومن حيث أنه تأسيسا على ما تقدم يكون شرط وحدة الموضوع — وهو أحد الشروط التي تتطلبها المادة ١٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية لقيام التنازع الإيجابي على الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري — غير متحقق بين الدعوى ٥١ لسنة ١٩٧٤ تجارى كلى القاهرة والدعوى ٣٩٠ لسنة ٢٧ القضائية المقامة أمام محكمة القضاء الإداري ، ومن ثم تكون الدعوى الراهنة غير قائمة على استئناس سليم من القانون متعينا للحكم بعدم قبولها .

الغنية رقم ٥ لسنة ٥ ق (تنازع) برئاسة المستشار بدوي حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل فوزي رخاوي ومهر حاتم شريف ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير السيرة .

١٩

٧ يونيو ١٩٧٥

اختصاص : تنازع سلبي . ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ و ٧ لسنة ١٩٥٨ .

ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كليهما عنها ، وقد سبق لهذه المحكمة - أعمالا للقاعدة المذكورة - ان قضت في الأول من ديسمبر ١٩٧٣ في الدعوى ٥ لسنة ٣ قضائية عليا « تنازع » والمرفوعة من المدعية الثانية بعدم قبولها تأسيسا على انتفاء الشرطين الجوهريين اللازمين قانونا لقبول دعوى التنازع وهما شرط اتحاد الخصوم وشرط الموضوع الواحد في كلتا الدعويتين .

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على صورة الحكم الصادر بجلسة ٢٤ من يونيو ١٩٧١ في الدعوى ٥٦٤٦ لسنة ١٩٦٧ مدنى كلى القاهرة (التى قيدت أخيرا ٣٣١٧ لسنة ١٩٧١ مدنى كلى شمال القاهرة) ، ومن الاطلاع على ملف الدعوى الادارية ٢١٢ لسنة ٢٦ قضائية (التى قيد الطعن فيها ٧٣٠ لسنة ٢٠ قضائية عليا) انه لم يطرأ على سير الخصومة أمام كلتا الجهتين المدنية والادارية ما يؤدي الى توافر شروط دعوى التنازع على الاختصاص ، اذ أن موضوع كل من الدعويتين لا زال يغير موضوع الأخرى ، فهو في الدعوى المدنية يدور حول طلب فسخ وبطلان عقد البيع المؤرخ في العشرين من نوفمبر ١٩٦٦ وما يترتب على ذلك من تعويض ، بينما تدور الخصومة الادارية حول طلب وقف تنفيذ والغاء القرار الإداري الصادر من مصلحة الشركات بعدم قيد الشركة محل النزاع بالسجل التجارى والغاء القرار الجمهوري الصادر بفرض الحراسة على تلك الشركة ، ومن ثم يتخلف شرط وحدة الموضوع المطروح على كلتا الجهتين ، دون حاجة للخوض فيما يثيره المدعيان من جدل حول شرط اتحاد الخصوم .

وحيث انه لا يقدح في ذلك ان تكون محكمة القضاء الادارى قد أصدرت حكما في الدعوى المقامة أمامها في ٢١ من مايو ١٩٧٥ لاحقا على صدور حكم المحكمة العليا في الأول من ديسمبر ١٩٧٣ وان يكون الخصوم قد طعنوا في هذا الحكم أمام المحكمة الادارية العليا بالطعن ٧٣٠ لسنة ٢٠ قضائية ، لأن ذلك كله غير ذي اثر على موضوع الخصومة الادارية

ومن حيث ان تنازع الاختصاص الذى يثيره المدعون لا يقوم بين جهتين قضائيتين مختلفتين ، ولا يكفى لاعتباره قائما ان تقضى جهة القضاء العادى بعدم اختصاصها بنظر دعوى الجنحة المتقدم ذكرها وان يتعذر من ناحية أخرى رفع الدعوى عن الموضوع ذاته أمام جهة أخرى - هي المحكمة العليا المختصة بمحاكمة الوزراء - التى نظم القانون ٧٩ لسنة ١٩٥٨ اجراءات اتهام الوزراء ومحاكمتهم أمامها - ولا يغنى عن ذلك مجرد محاولة اعلان رئيس مجلس الشعب لتحريك الدعوى الجنائية ضد الوزير .

ومن حيث انه - على مقتضى ما تقدم - لا يكون ثمة تنازع على الاختصاص ، ومن ثم تبين الحكم بعدم قبول الطلب .

القضية رقم ٦ لسنة ٥ ق (تنازع) برئاسة المستشار بدرى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت منية وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العصرة .

٢٠

٧ يونيو ١٩٧٥

تنازع اختصاص : وحدة موضوع . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ وحدة موضوع .

المبدأ القانوني :

تخلف شرط وحدة موضوع الخصومة الادارية ، والخصومة المدنية يمنع من القول بقيام تنازع فى الاختصاص .

المحكمة :

وحيث ان مناسط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ووفقا لنص المادة ١٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية التى أحالت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون انشاء المحكمة العليا ٨١ لسنة ١٩٦٩ - هو ان تطرح الدعوى عن موضوع واحد وبين نفس الخصوم أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الادارى او أى هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى

من المصروفات ومبلغ عشرة جنيهاً مقابل
اتعاب المحاماة وذلك استناداً إلى أن تنفيذ هذا
الحكم يضر بأهداف الخطة الاقتصادية للدولة .

ومن حيث أن الشركة المدعى عليها دفعت
بعدم جواز نظر الدعوى تأسيساً على أن قانون
المحكمة العليا إذ أجاز وقف تنفيذ الأحكام
الصادرة من هيئات التحكيم المشكلة للفصل
في منازعات الحكومة والقطاع العام فإنه يعنى
انشاء طريق للطعن في تلك الأحكام التي تعتبر
نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي وجه طبقاً
لأحكام قانون المؤسسات العامة وشركات
القطاع العام الصادر بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦
الذي حل محل القانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ كما
دفعت بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد
اذ مضى أكثر من ستين يوماً من تاريخ اعلان
الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بالحكم قبل
تقديم طلب وقف التنفيذ .

ومن حيث أن وقف تنفيذ الأحكام الصادرة
من هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات
الحكومة والقطاع العام الذي تختص هذه
المحكمة بالفصل فيه طبقاً لنص الفقرة الثالثة
من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا
الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ لا يعد طريقاً
للطعن في أحكام هيئات التحكيم فما زالت هذه
الأحكام نهائية وناقذة وغير قابلة للطعن فيها
بأي وجه من وجوه الطعن طبقاً لنص المادة ٧٥
من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع
العام الصادر بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الذي
حل محله القانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ وإنما
استحدث قانون المحكمة العليا طريق وقف تنفيذ
أحكام هيئات التحكيم اذا كان من شأن تنفيذ
الحكم الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية
العامة للدولة أو الاخلال بسير المرافق العامة
مستهدفاً بسط سلطة المحكمة لارساء المبادئ
القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات
الاقتصادية وتحقيقاً لأهداف الخطة الاقتصادية
العامة للدولة وضمان حسن سير المرافق العامة
ومن ثم فإن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى
يكون غير قائم على أساس سليم من القانون
ويتعين لذلك رفضه .

الذي يظل مغايراً لموضوع الخصومة المدنية
على النحو السالف بيانه ، ومن ثم يكون القول
بوجود تنازع في الاختصاص على غير أساس
سليم من القانون ، ويتعين لذلك الحكم بعدم
قبول الدعوى .

القضية رقم ٧ لسنة ٥ ق (تنازع) برئاسة المستشار
محمد بدوي حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب
خليل وعادل عزيز زخاري ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد
مطية والدكتور محمد منير العصري وطه أحمد أبو الخير .

٢١

٧ يونيل ١٩٧٥

(١) وقف تنفيذ : حكم ، هيئة تحكيم . ق ٢٢ سنة
١٩٦٦ ق ٦٠ لسنة ١٩٧١ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ .
(ب) دعوى رفعها بعد الميعاد . ق ٦٦ لسنة
١٩٧٠ م ١١ .

المبادئ القانونية :

١ - وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم لا يعد
طريقاً للطعن في أحكام هيئات التحكيم ،
فما زالت هذه الأحكام نهائية وناقذة وغير قابلة
للطعن فيها ، وإنما استحدث قانون المحكمة
العليا طريق وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم
اذا كان من شأن تنفيذها الاضرار بأهداف الخطة
الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير
المرافق العامة .

٢ - ميعاد تقديم طلبات وقف التنفيذ إلى
رئيس المحكمة العليا من النائب العام ستون
يوماً من تاريخ البدء في التنفيذ .

المحكمة :

من حيث أن وزير التأمينات الاجتماعية
بطلب بكتابة المرسى إلى هذه المحكمة من كتاب
النائب العام المؤرخ في ١٢ من نوفمبر ١٩٧٤
وقف تنفيذ الحكم الصادر من هيئة التحكيم في
الدعوى ١٤٥٠ لسنة ١٩٧٣ تحكيم عام والقاضي
بالزام الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بأن
تدفع لشركة الاسكندرية لاسيمنت بورتلاند
مبلغ ١٣٨١ جنيه و ١٠٧ مليم وقوائده بواقع ٤٪

تقديم الطلب عن الميعاد تعين الحكم بعدم قبول الدعوى .

المحكمة :

من حيث أن وزير التأمينات الاجتماعية يطلب وقف تنفيذ الحكم الصادر من هيئة التحكيم في الدعوى ١٤٥١ سنة ١٩٧٣ تحكيم عام بتاريخ ٣٠ من سبتمبر ١٩٧٣ والقاضي بالزام الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بأن تدفع لشركة الاسكندرية لاسمنت بورتلاند مبلغ ١٣٣ جنيه و ٧٤. ملزم والمصاريف ومبلغ عشرة جنيهات مقابل انتخاب الحماية استنادا إلى أن تنفيذ هذا الحكم من شأنه الاضرار بالخطة الاقتصادية العامة للدولة والاخلال بسير المرفق .

ومن حيث أن الشركة المدعى عليها دفعت بعدم جواز نظر الدعوى تأسيسا على أن قانون المحكمة العليا أجاز طلب وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام فانه يعنى انشاء طريق للطعن في تلك الأحكام التي تعتبر نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي وجه طبقا لأحكام قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ولأحكام القانون الذي حل محله ٦٠ لسنة ١٩٧١ — كما دفعت بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد .

ومن حيث أن وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام الذي تختص هذه المحكمة بالفصل فيه طبقا لنص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ لا يعد طريقا للطعن في أحكام هيئات التحكيم ، فما زالت هذه الأحكام نهائية وناقذة وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من وجوه الطعن طبقا لأحكام قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع الصادر بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ وأحكام القانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ الذي حل محل القانون المذكور ، وانما استحدث قانون المحكمة العليا طريق وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم اذا كان

ومن حيث انه الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد فان هذا الدفع يقوم على اساس سليم ذلك ان المادة ١١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادرة بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ تنص على أن ميعاد تقديم طلبات وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة العليا من النائب العام ستون يوما من تاريخ البدء في التنفيذ ولما كان يبين من الأوراق أن الحكم قد اعلن للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية مع القيد عليها بالوفاء في ١٤ من فبراير ١٩٧٤ ثم اعيد اعلانه لها في ٢٩ من أغسطس ١٩٧٤ مما يعد بدءا في تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الحكومة والهيئات العامة ، وكانت دعوى وقف التنفيذ لم تقدم لهذه المحكمة من النائب العام الا بكتابة المؤرخ في ١٢ نوفمبر ١٩٧٤ فانها تكون قد رفعت بعد الميعاد ويتعين القضاء بذلك .

القضية رقم ٤ لسنة ٥ ق. (تحكيم) برئاسة المستشار بدوي حبيده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعمر هاشم شريف ومحمد بهجت فتحة وأبو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير المعصره وطه احمد ابو الخير .

٢٢

٧ يونيو ١٩٧٥

(أ) وقف تنفيذ : حكم ، هيئة تحكيم . ق ٢٢ لسنة ١٩٦٦ ق ٦٠ لسنة ١٩٧١ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٢/٤
(ب) دعوى : رفعها بعد الميعاد . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١

١ — وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم لا يعد طريقا للطعن في أحكام هيئات التحكيم ، فمازالت هذه الأحكام نهائية وناقذة وغير قابلة للطعن فيها وانما استحدث قانون المحكمة العليا طريق وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم اذا كان من شأن تنفيذها الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير المرافق العامة .

٢ — ميعاد تقديم طلبات وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة العليا من النائب العام ستون يوما من تاريخ البدء في التنفيذ ، فاذا تأخر

حول هذا القرار ، وتكون الدعوى غير مقبولة .

المحكمة :

ومن حيث أن مناط دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص الإيجابى - وفقا للمادة ١٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية التى أحالت إليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ - هو أن ترفع دعوى من موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى ، ولا تتخلى أحدهما عن نظرهما ، بأن تكون كلتا الجهتين قد قضت باختصاصها بنظرهما .

ومن حيث أنه ولئن كان الثابت من الأوراق أن المدعيتين تمسكتا - فى الدعوى المدنية ٦٤٨ لسنة ١٩٧٣ التى أقيمت ضدتهما أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ فى أول مايو ١٩٦١ - تمسكتا بعدم مشروعية القرار الصادر بتاريخ ٢٨ من أبريل ١٩٧٠ من المدير العام لإدارة الأموال التى ألت إليه الدولة بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ، بالموافقة على طول المتنازل لهما محل المشتري الأصل ، فى عقد البيع المشار إليه - وذلك كوجه من أوجه دفاعهما الموضوعى فى الدعوى وقد استندت المحكمة على هذه الموافقة فى أعمال شرط الحيلول المنصوص عليه فى العقد والقضاء بصحة ونفاذه ، ولاشك أن اعتداد الحكم بالقرار سالف الذكر رغم الادعاء بعدم مشروعيته يتضمن قضاء ضمنيًا باختصاص المحكمة المدنية بالفصل فى المنازعة المشارية حول مشروعيته وكان الثابت كذلك أن المدعيتين اتخذتا من ذات المنازعة موضوعا للدعوى ٧٤ لسنة ٢٨ القضائية القائمة منهما أمام محكمة القضاء الإدارى ، إلا أنه لم يثبت من الأوراق أن محكمة القضاء الإدارى قد قضت به ، الأخذ باختصاصها بالفصل فى المنازعة المطروحة أمامها ، وبذلك لم يتحقق فى الطلب المعروض على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - صورة

من شأن تنفيذ الحكم الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، مستهدفا بسط سلطة المحكمة لارساء المبادئ القانونية التى تحكم لعلاقات بين المؤسسات الاقتصادية وتحقيق أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وضمان عدم الإخلال بسير المرافق العامة ومن ثم فإن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى يكون غير قائم على أساس سليم من القانون ويتعين لذلك رفضه .

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد فإن هذا الدفع يقوم على أساس سليم ، ذلك أن المادة ١١٠ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ تنص على أن ميعاد تقديم طلبات وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة العليا من النائب العام ستون يوما من تاريخ البدء فى التنفيذ وإذا يتضح من الأوراق أن الحكم قد أعلن للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية منع التنبية عليها بالوفاء فى ١٩٧٤/٧/٢١ ثم أعيد إعلانه لها فى ١٩٧٤/٨/٢٩ مما بعد بدء فى تنفيذ الأحكام التى تصدر ضد الحكومة والهيئات العامة ولم يقدم طلب وقف التنفيذ من النائب العام إلا فى ١٢ من نوفمبر ١٩٧٤ ، فإنها تكون قد رفعت بعد الميعاد .

القضية رقم ٥ لسنة ٥ ق (تحكيم) برياسة المستشار بدوى حموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتبه وأبى بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العمرة وطه أحمد أبو الخير .

٢٣

٧ يونيو ١٩٧٥

تنازع اختصاص : ايجابى . ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ .

المبدأ القانونى :

إذا لم يتحقق فى الطلب صورة التنازع الإيجابى على الاختصاص بين القضاء المدنى والإدارى ، فإنه لا يكون ثمة موجب لطلب تعين المحكمة المختصة بالفصل فى المنازعة القائمة

الحكمة :

ومن حيث أنه عقب قيام الثورة المصرية المصرية في ٢٣ من يولييه ١٩٥٢ ، صدر في ١٠ من ديسمبر ١٩٥٢ اعلان دستوري من القائد العام للقوات المسلحة بصفته رئيسا لحركة الجيش أعلن فيه بأسم الشعب سقوط دستور ١٩٢٣ وتأسيس لجنة لوضع مشروع دستور جديد يقره الشعب ويكون محققا لآمال الأمة في حكم نيابى سليم ، ورغبة في تثبيت قواعد الحكم أثناء فترة الانتقال وتنظيم الحقوق والواجبات لجميع المواطنين ولكم تنعم البلاد باستقرار شامل يتيح لها الانتاج الثمر والنهوض بها الى المستوى المرجو لها ، صدر بتاريخ ١٠ من فبراير ١٩٥٣ اعلان دستوري ثان من القائد العام للقوات المسلحة وقائد ثورة الجيش يتضمن المبادئ والإحكام الدستورية التى تنظم حكم البلاد في فترة الانتقال ، وقد نص هذا الاعلان في المادة التاسعة منه على أن « يتولى مجلس الوزراء السلطة التشريعية ، كما نص في المادة العاشرة على أن « يتولى مجلس الوزراء والوزارة كل فيما يخصه اعمال السلطة التنفيذية - وهكذا جمعت السلطة التنفيذية ممثلة في مجلس الوزراء بين وظيفتها الأصلية وبين الوظيفة التشريعية فكانت تتولاها خلال فترة الانتقال المشار اليها والتي حددها اعلان آخر صدر في ١٦ من يناير ١٩٥٣ بثلاث سنوات .

ومن حيث ان القول بأن الاعلان الدستوري الصادر في ١٠ من فبراير ١٩٥٣ الذى صدر القاتن المطعون في ظله لم يتضمن نصا علمي تخيل مجلس الوزراء الذى عهد اليه سلطة التشريع في فترة الانتقال الحق في إصدار القوانين بأثر رجعى هذا القول مردود .

أولا : بان الاعلان الدستوري المتقدم ذكره اذ خول مجلس الوزراء في مادته التاسعة ولاية التشريع أثناء فترة الانتقال فان هذه الولاية تنتقل اليه كمتولاها كما تتولاها الهيئة التشريعية صاحبة الاختصاص الاصيل بممارستها فيكون له كل سلطتها وحقوقها في مجال التشريع ، ولما كانت هذه الهيئة وفقا لما استقرت عليه جنيح الدساتير المصرية في خصوص هذا المبدأ منسذ

التنازع الايجابى على الاختصاص بين القضاء المدني والادارى حول الفصل في المنازعة المشارية بشأن مشروعية قرار المدير العام لإدارة الاموال التى آلت الى الدولة السابق الاشارة اليه ، وبذلك لا يكون ثمة موجب لطلب تعيين المحكمة المختصة بالفصل في المنازعة القائمة حول هذا القرار ، وتكون الدعوى غير مقبولة .

القضية رقم ١ لسنة ٥ ق (تنازع) برئاسة المستشار بدوى حموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى ومحمد بيجت عتية وأبو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العمرة وطه احمد أبو الخير .

٢٤

٧ يونيو ١٩٧٥

- (١) رجعية : قانون : صدوره بأثر رجعى . اعلان دستوري ١٠ من فبراير ١٩٥٣ ق ٦٢٢ لسنة ١٩٥٥
(ب) شهادة مدرسة مساحة ، شهادة فنون صنایع ، معادلتها .
(ج) قانون : انصراف . قرار وزير تربية وتعليم ٢٨ من يناير ١٩٥٠ .

المبادئ القانونية :

١ - مجلس الوزراء الذى انتقلت اليه السلطة التشريعية كاملة بمقتضى الاعلان الدستوى ١٠ من فبراير ١٩٥٣ يملك إصدار القوانين بأثر رجعى متى اقتضت ذلك المصلحة العامة .

٢ - اذا كان الشرع قد تبين ان قرار وزارة التربية والتعليم بمعادلة شهادة مدرسة المساحة بشهادة الفنون والصنایع (نظام حديث) قد بنى على بيانات غير صحيحة ، واصدر القرار المطعون معه بأثر رجعى ، فلا تثريب عليه ولو كان فيما قرره مساس بحق مكتب لخريجي مدرسة المساحة .

٣ - اذا كان قرار وزير التربية والتعليم قد قام على وقائع ثبت فيما بعد مجافاتها للحقائق ، فانتهت بذلك الاسباب التى قام عليها التعادل، وتأنى التسارع هذه المجافاة واقهرها واصدر القانون المطعون فيه بأثر رجعى ، فان النعم، على هذا القانون بعيب الانحراف لا يكون قائما على أساس سليم .

رجعية القوانين وكان تقرنه دائما كلها نصت عليه برخصة الاستثناء منه وذلك بإجازة اصدار القوانين بأثر رجعى كلها اقتضى ذلك الصالح العام ولم تستثن من هذه الرخصة سوى القوانين الجنائية (المواد ٢٧ من دستور ١٩٢٣ و ٦ من دستور ١٩٣٠ و ١٨٦ من دستور ١٩٥٦ و ٦٦ من دستور ١٩٥٨ و ١٦٣ من دستور ١٩٦٤ و ١٧٧ من الدستور القائم) مما يدل على استقرار قاعدة عدم رجعية القوانين ورخصة الاستثناء فيها كبدا من المبادئ الدستورية العامة التى التزمت بها الحكومة القائمة على شؤون الدولة اثناء فترة الانتقال .

ومن حيث انه يبين مما تقدم ان .. الطعن على القانون المطعون فيه لا يقوم على اساس سليم من القانون .

ومن حيث انه فيه قد مس حقا مكتسبا لخريجي مدرسة المساحة فى معادلة شهادة هذه المدرسة لشهادة الفنون والصنائع (نظام حديث) ، وان الحق المكتسب لا يجوز المساس بأى حال من الأحوال ، ولئن كان المبدأ الدستورى الذى يقضى بعدم جواز ارتداد اثر القانون الى الماضى ، يستهدف اساسا احترام الحقوق المكتسبة ومراعاة الاستقرار الواجب للمعاملات الا ان المشرع الدستورى حين اجاز الاستثناء من هذا المبدأ ، بتقرير الاثر الرجعى للقانون بنص خاص ، افترض بدهية ان هذا الاستثناء . قد يؤدى الى المساس بالحقوق المكتسبة ، ومن اجل ذلك اصاطت الدساتير المتعاقبة منذ دستور ١٩٥٦ هذا الاستثناء بالضمان اللزم فتطلبت لصحة تقريره موافقة الهيئة التشريعية عليه بأغلبية خاصة ، فتقرير الاثر الرجعى للقانون يفترض فى الاغلب الأهم ان فى اعمال هذه الرخصة مساسا بالحقوق والراكر التى تمت الماضى ، ولكن الدستور خول المشرع هذه الرخصة متى اقتضى ذلك الصالح العام ، فاذا كان المشرع قد تبين ان قرار وزارة التربية والتعليم بمعادلة شهادة مدرسة المساحة بشهادة الفنون والصنائع (نظام حديث) قد بنى على بيانات غير صحيحة واصدر القانون المطعون فيه بأثر رجعى ردا

دستور ١٩٢٣ حتى الدستور القائم تملك استثناء من الاصل الدستورى المقرر بشأن عدم رجعية القوانين رخصة اصدار القوانين بأثر رجعى متى اقتضى ذلك الصالح العام ولم يستثن الشارع من هذه الرخصة سوى القوانين الجنائية فحظر سريانها بأثر رجعى لما كان الامر كذلك فان مجلس الوزراء الذى انتقلت اليه السلطة التشريعية كاملة على النحو المتقدم يملك اصدار القوانين بأثر رجعى متى اقتضى ذلك الصالح العام .

ثانيا : ان الاعلان الدستورى الصادر فى ١٠ من فبراير ١٩٥٣ قد صدر عقب قيام الثورة لتنظيم الحكم اثناء فترة الانتقال من نظام الحكم الملكى الى النظام الجمهورى - ولئن خلا هذا الاعلان من نص يخول مجلس الوزراء الذى عهد اليه ممارسة السلطة التشريعية رخصة اصدار القوانين بأثر رجعى فمرد ذلك الى ان الشارع قد راعى مقتضيات الضرورة فى اعقاب الثورة فلصدر الاعلان فى نصوص محدودة موجزة لاتجاوز أحد عشر نصا يتضمن تنظيم السلطات فى فترة الانتقال تنظيمها مجملا وموقوتا حتى يتم اعداد نظام دستورى ديمقراطى كامل يعمل به عقب انقضاء هذه الفترة ، وقد نظم الاعلان فيما نظم السلطة التشريعية فعهد بها الى مجلس الوزراء دون تفصيل لحدود هذه السلطة وضوابطها فما كان المقام يتيح ذلك التفصيل - ولا يعنى خلو الاعلان من النص على تخويل مجلس الوزراء رخصة التشريع بأثر رجعى ان الشارع قصد الى العدول عنها فقد خلا الاعلان كذلك من الاصل الدستورى العام المقرر بشأن عدم رجعية القوانين والذى ترد الرخصة المذكورة استثناء عليه - وبذلك خلا من القاعدة الاستثنائية كما خلا من القاعدة العامة وبذلك اكتفاء بما جاء فى الاعلان الدستورى الاول الصادر فى ١٠ من ديسمبر ١٩٥٢ من التزام الحكومة التى تتولى السلطات اثناء فترة الانتقال بالمبادئ الدستورية العامة ويبين من استقراء نصوص الدساتير المصرية فى هذا الخصوص انها استقرت منذ دستور ١٩٢٣ حتى الدستور القائم على تقرير مبدأ عدم

الصدد مطلق بوصفها صاحبة الاختصاص
الأصيل في التشريع بحيث تستطيع تنظيم أي
موضوع بقانون غير مقيدة في ذلك إلا بأحكام
الدستور ، ولا تمتد ولاية المحكمة إلى مناقشة
ملاءمة التشريع أو البواعث التي حملت السلطة
التشريعية على إقراره لأن ذلك كله مما يدخل
في صميم اختصاص السلطة التشريعية وتقديرها
المطلق ، أما ما يذهب إليه المدعى من أن
القانون المطعون فيه لم يستهدف الصالح العام
وأنها صدر بقصد الانتقام والكيد لخريجي
مدرسة المساحة ، فهو مردود بأن اللجنة التي
شكلت قبيل صدور القانون لبحث موضوع
التعادل بين شهادة مدرسة المساحة وشهادة
الفنون والصنائع (نظام حديث) انتهت إلى
أن قرار اللجنة التي شكلت سنة ١٩٤٩ لتقدير
شهادة مدرسة المساحة من الناحيتين الثقافية
والمادية قد بنى على أساس المشاهدة العملية
ولم يبين على أساس المقارنة بين المدرستين من
نواحي البرامج وخطط الدراسة ونظمها ومددها
ومسوغات الالتحاق بها ، ومؤهلات مدرسيها ،
في حين أنه قد بان من البحث إلا وجه للمقارنة
بين المدرستين للاختلاف البين بينهما من كفاءة
النواحي ، كما أن قرار وزير التربية والتعليم
قد بنى على أساس أن مدة الدراسة بالمدرسة
تتراوح في جملتها بين ثلاثة سنوات وأربع
سنوات تعقبها مدة تمرين أقلها سنة ، مع أنه
لم يحدث في تاريخ المدرسة أن زادت مدة
الدراسة بها على سنة واحدة بل كانت
تتراوح بين ثلاثة شهور وبين سنة ولم تعقبها
سنة تمرين أصلا ، وقد خلصت اللجنة إلى أن
قرار وزير التربية والتعليم الصادر في ٢٨ من
يناير سنة ١٩٥٠ بمعادلة شهادة مدرسة
المساحة بشهادة الفنون والصنائع (نظام
حديث) قد قام على وقائع ثبت فيها بعدد على
وجه قاطع عدم صحتها ومجانبتها للحقائق
الثابتة ، غائفت بذلك الأسباب التي قسام
عليها ، التعادل وقد تبين الشارع نتائج بحث
هذه اللجنة كما يبين من المذكرة الإيضاحية
للقانون المطعون فيه ومن ثم يكون النعي على
هذا القانون بعيب الانحراف لا يقوم على أساس
سليم .

للأمور إلى نصابها الصحيح ، لأن مصلحة
المجتمع تقتضي الارتداد بأثر هذا القانون إلى
الماضي ، فلا تترتب عليه في ذلك ، ولو كان
فيها قرره أساس بحق مكتسب لخريجي مدرسة
المساحة ، أن صرح مثل هذا القول يعد لبسوت
بطلان الأساس الذي قام عليه ذلك الحق .

ومن حيث أن .. ما جرى عليه قضاء
هذه المحكمة من أن المساواة التي نصت عليها
المادة ٤٠ من الدستور الحالي والتي رددتها
الدساتير السابقة - تتحقق بتوافر شرطي
العموم والتجريد في التشريعات المنظمة للحقوق
ولكنها ليست بمساواة حسابية ، ذلك لأن
المشرع يملك بسلطته التقديرية مقتضيات
الصالح العام ، وضع شروط تحدد بها المراكز
القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون
بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من
الأفراد ، وجب أعمال المساواة بينهم لتمثل
ظروفهم ومراكزهم القانونية ، وإذا اختلفت
هذه الظروف بأن توافرت الشروط في البعض
دون البعض الآخر ، انتفى مناط التسوية بينهم
وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم
أن يمارسوا الحقوق التي كلفها القانون لهم
ولما كان القانون المطعون فيه لم يمس حقوقا
تقررت بأحكام قضائية نهائية ، وإنما كان مبنى
الطعن أن القانون لم يسو بين من صدرت لهم
أحكام قضائية نهائية ومن لم تصدر لهم مثل
هذه الأحكام ، فإن القول بأخلاله بمبدأ المساواة
لهذا السبب يكون غير سديد لاختلاف المراكز
القانونية لكل من الفريقين ، هذا فضلا عن أن
استثناء من صدرت لهم أحكام نهائية هو
ما يمليه وجوب احترام حجية هذه الأحكام .
(تلك الحجية التي تعلق اعتبارات النظام
المعسوم) .

ومن حيث أنه .. سبق لهذه المحكمة أن
قضت بأن من المبادئ الدستورية المقررة أن
السلطة التشريعية الحق في رقابة أعمال السلطة
التنفيذية ، فإذا ما أسفرت هذه الرقابة عن
ضرورة إلغاء بعض القرارات الصادرة عن هذه
السلطة إما لمخالفتها للقانون أو لعدم ملاءمتها ،
فلها أن تصدر قانونا بإلغائها ، وحققها في هذا

بحكمها الصادر برفض الدعوى الدستورية ه لسنة ٤ ق ومحكمة القضاء الادارى بحكمها الصادر بوقف الدعوى ٩١٠ لسنة ٢٥ ق .

ومن حيث ان تنازع الاختصاص الايجابى الذى تختص المحكمة العليا بالفصل فيه وفقا للفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون انشاء المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ والفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ هو التنازع الذى يقع بين جهات القضاء العادى والقضاء الادارى والهيئات الاخرى ذات الاختصاص القضائى وليس من بينها المحكمة العليا اذ هى الجهة القضائية العليا التى اناط بها القانون ولاية حسم التنازع على الاختصاص بنوعية الايجابى والسلبى وتحديد الجهة القضائية المختصة عندما تتنازع الدعوى الواحدة اكثر من جهة قضائية واحدة او تتخلى كليتا الجهتين عن الفصل فيها ومن ثم فلا يقبل طلب الفصل فيما قد يقع من التعارض بين احكامها واحكام الجهات القضائية الاخرى على فرض حصوله ، اذ تكون احكامها هى الواجبة التنفيذ دون حاجة الى حكم قضائى جديد بذلك . ومن ثم فان الدعوى تكون غير مقبولة ويتمين الحكم بذلك مع محو العبارات الجارحة الواردة بصحيفة الدعوى والمبينة بمحضر الجلسة .

القضية رقم ١ لسنة ٦ ق (تنازع) برئاسة المستشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير المعمره .

ومن حيث انه يخلص من كل ما تقدم ان الدعوى غير قائمة على اساس سليم من القانون خليقة بالرفض .

القضية رقم ٢ لسنة ٢ ق (دستورية) برئاسة المستشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير المعمره وطه ابو الخير .

٢٥

٥ يوليو ١٩٧٥

تنازع اختصاص : ايجابى . محكمة عليا . محكمة ادارية عليا . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١ .

المبدأ القانونى :

تنازع الاختصاص الايجابى الذى تختص المحكمة العليا بالفصل فيه ، هو التنازع الذى يقع بين جهات القضاء العادى والقضاء الادارى والهيئات الاخرى ذات الاختصاص القضائى، وليس من بينها المحكمة العليا ، بل تكون احكامها هى الواجبة التنفيذ فى حالة وقوع تعارض بينها وبين احكام الجهات القضائية الاخرى ، دون حاجة الى صدور حكم قضائى بذلك .

المحكمة :

من حيث ان المدعى يستند فى طلب تعيين الجهة المختصة بنظر الدعوى الى قيام تنازع ايجابى على الاختصاص بين المحكمة العليا

قضاء الحكم العليا

قضاء محكم للنقض الجنائية

بمقولة انها تمت قبل صدور اذن النيابة فهو يخالف الثابت بالأوراق ولم يتم دليل على صحته ومن ثم تلغى المحكمة عنه .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه انه أورد في تحصيله لواقعة الدعوى أن النقيب .. استصدر بتاريخ ١٩٧١/٥/٦ اذنا من وكيل نيابة الآداب وحوالي الساعة الحادية عشرة صباحا أجرى مراقبة مسكن الطاعنة حين شاهد شاهدين يدخلان الى المنزل فتعقبهما بطريقة غير محسوسة وبعد أن طرقا باب المسكن واظنت لهما الطاعنة بالدخول لاحظ بعد فترة من الزمن أن نافذة غرفة النوم المطلة على الشارع مغلقة فأجرى تحريات سريعة وتبين أن هناك مخالفة لأحكام القانون تجرى داخل المسكن وعلى الفور استدعى القوة التي كانت بمكان قريب وقام بالدخول وضبط الواقعة على نحو ما هو وارد في ذلك الحكم ، كما يبين من الاطلاع على المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن اذن الضبط والتفتيش صدر من النيابة العامة في الساعة ١١.٠٠ من صباح يوم ١٩٧١/٥/٦ المشار اليه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يبين كيف أن الدفع ببطلان إجراءات الضبط والتفتيش يخالف الثابت في الأوراق مع أن الحكم الابتدائي - الذي اعتنق الحكم المطعون فيه أسبابه - يشير في إرادته لواقعة الضبط الى أن إجراءات الضبط والتفتيش بدأت في الساعة الحادية عشرة صباحا ، كما أن الثابت من اذن الضبط والتفتيش أنه صدر في الساعة ١١.٠٠ صباحا ، فإن الحكم المطعون فيه

١

٥ نوفمبر ١٩٧٢

(أ) حكم : تسبيب ، عيب ، ضبط ، تفتيش ، اذن ، دفع ببطلان ، دعاية .
(ب) نقض : طعن ، اثره .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الحكم المطعون فيه لم يبين كيف أن الدفع ببطلان إجراءات الضبط والتفتيش - لحصولهما قبل صدور اذن النيابة العامة يخالف الثابت في الأوراق مع أن الحكم الابتدائي الذي اعتنق الحكم المطعون فيه أسبابه . يشير في إرادة لواقعة الضبط الى أن إجراءات الضبط والتفتيش بدأت في الساعة الحادية عشرة صباحا كما أن الثابت من اذن الضبط والتفتيش أنه صدر في الساعة ١١.٠٠ صباحا ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور في التسبيب المستوجب للنقض والأحالة .

٢ - إذا كان الوجه الذي بنى عليه نقض الحكم - بالنسبة للطاعن - متصلا بالحكم عليهم الآخرين الذين لم يقرروا بالطعن فإنه يتعين نقض الحكم بالنسبة لهم كذلك .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أمام المحكمة الاستئنافية أن الدفاع عن الطاعنة دفع ببطلان إجراءات الضبط والتفتيش لأنها تمت قبل استصدار اذن النيابة العامة ، وقد رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفع بقوله : « وحيث ، أنه عن الدفع المبدى أمام هذه المحكمة ببطلان إجراءات الضبط والتفتيش

الفرمة ومعاصرة لتاريخ تحرير الشيكات ، ومن ثم فان ذلك كان يقتضى من المحكمة حتى يستقيم قضاؤها — أن تعمل على تحقيق هذا الدفاع بلوغا الى غاية الأمر فيه لأنه دفاع جوهري ينبنى عليه — لوضح — تغير وجهه الراى فى الدعوى ، أما وهى لم تفعل ولم تعرض اطلاقا على ما يبين من الحكم المطعون فيه — لهذا الدفاع فان حكمها يكون معيبا بالقصور فى البيان والاخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والاحالة دون حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن .

الطعن ٨٧٦ لسنة ٤٢ قى رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد النعم حمزاوى وحسن الشربيني ومحمود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة ومحمد عاتل مرزوق

٣

٥ نوفمبر ١٩٧٢

- (١) اثبات : اقرار ، اعتراف . حكم ، تغيب ، غيب ، دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها . مخدر .
(ب) مأمور ضبط قضائى : تلبس ، تفتيش بغير اذن .
(ج) نقض : طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ — اذا كان الطاعن قد اقر للضابط باحرازه للكمية المضبوطة معه من المخدر وبقصده الاتجار . فان خطأ المحكمة فى تسمية هذا الاقرار اعترافا لا يقدر فى سلامة حكمها طالما ان الاقرار قد تضمن من الدلائل ما يعزز ادلة الدعوى الأخرى وما دامت المحكمة لم ترتب عليه وحدة الأثر القانونى للاعتراف وهو الاكتفاء به والحكم على الطاعن بغير سماع شهود .

٢ — اذا كان الثابت من الحكم ان المحكوم عليه الآخر فى الدعوى قد ضبط ضبطا قانونيا محرزا لمادة مخدرة ، ودل على الطاعن باعتباره مصدر هذه المادة ، فان انتقال الضابط الى حيث تمكن من القبض على الطاعن وتفتيشه يكون اجراء صحيحا .

٣ — الجدل فى تقدير الدلائل تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب ولا يجوز اثارته امام محكمة النقض .

يكون معيبا بالقصور فى التسبيب المستوجب للنقض والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن وذلك بالنسبة الى الطاعنة والى المحكوم عليهما الاخرين اللتين لم تقررا بالطعن لاتصال الوجه الذى بنى عليه النقض بهما .

الطعن ٨٧٢ لسنة ٤٢ قى رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد النعم حمزاوى وحسن الشربيني ومحمود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنانه .

٢

٥ نوفمبر ١٩٧٢

دفاع : اخلال بحقه . حكم . تسبيب ، غيب . تزوير . اثبات ، خبرة . شيك بدون رصيد . محكمة استئنافية .

المبدأ القانونى :

اذا كان الطاعن قد تمسك امام المحكمة الاستئنافية عند نظر معارضته بان الشيكات موضوع الاتهام لم تصدر منه وطعن عليها بالتزوير فأحيلت الى قسم ابحاث التزيف الذى انتهى فى تقريره الى أن الطاعن لم يحرر بيانات صلب هذه الشيكات وأرجا البت فى أمر التوقيعات الى حين موافاته بأوراق معترف بها ثابت عليها توقيعات للطاعن بطريق الفرمة ومعاصرة لتاريخ تحرير الشيكات ، ومن ثم فان ذلك كان يقتضى من المحكمة ان تعمل على تحقيق هذا الدفاع اما وهى لم تفعل فان حكمها يكون معيبا .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مراجعة محاضر جلسات المحكمة ومطالعة المفردات التى امرت المحكمة بضمها تحقيقا — لوجه النعى — أن الطاعن تمسك امام المحكمة الاستئنافية عند نظره معارضته بان الشيكات موضوع الاتهام لم تصدر منه وطعن عليها بالتزوير فأحيلت الى قسم ابحاث التزيف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى الذى انتهى فى تقريره الى ان الطاعن لم يحرر بيانات صلب هذه الشيكات وأرجا البت فى أمر التوقيعات الى حين موافاته بأوراق معترف بها ثابت عليها توقيعات للطاعن بطريقة

الحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة احراز المخدر التي دان الطاعن بها ، واقام عليها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهادي الإثبات ومن تقرير العامل الكيماوية وهي أدلة سائغة تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه وان عول في قضائه — ضمن ما عول — على ما أسماه « باعتراف المتهم بالاستدلالات » الا انه لما كان الثابت — على ما بين الحكم — ان الطاعن قد اقر للضابط باحرازه للكمية المضبوطة معه من المخدر ويقصد الاتجار ، فان خطأ المحكمة في تسمية هذا الاقرار اعترافا لا يقدح في سلامة حكمها طالما ان ذلك الاقرار قد تضمن من الدلائل ما يعزز أدلة الدعوى الأخرى وما دامت المحكمة لم ترتب عليه وحدة الأثر القانوني للاعتراف وهو الاكتفاء به والحكم على الطاعن بغير سماع شهود . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد رد على الدفع ببطلان القبض والتفتيش بقوله « ان الدفع المبدي من المتهم الثاني (الطاعن) مردود بأنه وقد تم ضبط المتهم الاول محرزا لمخدر اعترف بحيازته مقررًا بأنه كان يحمله ليبيعه لحساب المتهم الثاني فتكون الجريمة في حالة تلبس ببيع لرجل الضبطية القضائية تفتيش أي شخص تكون الجريمة بالنسبة له في حالة تلبس » فان هذا الذي أورده الحكم سديد في القانون لما هو مقرر من أن التلبس صفة تلازم الجريمة ذاتها لأشخص مرتكبها .

فاذا كان الثابت من الحكم أن المحكوم عليه الآخر في الدعوى قد ضبط ضبطاً قانونياً محرزا لمادة مخدرة ودل على الطاعن باعتباره مصدر هذه المادة ، فان انتقال الضابط الى حيث تمكن من القبض على الطاعن وتفتيشه يكون اجراء صحيحا ، اذ ان ضبط المخدر مع المحكوم عليه الآخر يحفل جريمة احرازه المخدر متلبسا بها مما يبيح لرجل الضبط القضائي الذي شاهد وقوعها أن يقبض علي كل من يقوم ضده دليل

على مساهمته فيها وأن يفتشه . لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن في شأن أقوال الشهود ينحل الى جدل في تقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب ولا يجوز اثارته أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٨٧٨ لسنة ٤٢ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حمزاوي وحسن الشرييني ومحمود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة وطه نفاة .

٤

٥ نوفمبر ١٩٧٢

- (أ) اثبات : دليل ، محكمة موضوع سلطتها . حكم ، تحليل ، عيب .
(ب) محكمة موضوع : دليل ثبوت ، رد عليه .
(ج) تهمة : وصفها . نقض ، طعن ، سبب ، مصلحة .

المبادئ القانونية :

١ — واذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد واقعة الدعوى على نحو يبين أن المحكمة محصت الدعوى ثم أفصحت عن عدم اطمئنانها الى أدلة الثبوت للأسباب السائغة التي أوردتها فان ما تنعاه النيابة — الطاعنة — على الحكم من اغفاله الإشارة الى تقرير المجنى عليه لاختلاف أقواله وسكوته عن مناقشة ما ورد بالتقرير الطبي الشرعي وتحريات الشرطة لا يكون له محل .

٢ — من المقرر أن محكمة الموضوع لا تلتزم في حالة القضاء بالبراءة بالرد على كل دليل من أدلة الثبوت ما دام أنها قد رجحت نفع المتهم أو داخلتها الريية والشك في عناصر الاتهام ، ولأن في اغفال التحدث عنها ما يفيد ضمنا أنها أطرحتها ولم ترفيها ما تطلبن معه الى ادانة الطعون ضده .

٣ — لاجدوى للنيابة — الطاعنة من التقى على الحكم ، القاضي بالبراءة ، أنه لم يرد الحادث الى وصف قانوني بعينه مادامت البراءة قد قامت على أساس عدم ثبوت الواقعة في حق الطعون ضده .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه بعد ان اشار الى تصوير الطاعنة لواقعة الدعوى وحصل عناصرها وما سبق عليها من ادلة انتهى الى القول بأن « المحكمة لا تطمئن الى صحة التصوير الذى أدلى به الجنى عليه ناسبا فيه الى المتهم الشروع فى سرقة متعلقاته بطريق الاكراه ذلك ان اقواله التى أدلى بها فى هذا الصدد جاءت متضاربة ومتناقضة » وبعد أن استعرض الحكم — تفصيلا — أوجه التضارب والتناقض خلص الى ان تهمة الشروع فى السرقة بطريق الاكراه المنسوبة الى المتهم أضحت مشكوكا فيها وانتهى الى القضاء ببراءته مما أسند اليه . لما كان ذلك ، وكان يكفى فى المحاكمة الجنائية ان يتشكك القاضى فى صحة اسناد التهمة الى المتهم لكى يقضى بالبراءة اذ مرجع الأمر فى ذلك الى ما يطمئن اليه فى تقدير الدليل ما دام الظاهر من الحكم انه أحاط بالدعوى من بصر وبصيرة ولا يصح مطالبته بالأخذ بدليل دون آخر ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد واقعة الدعوى ، على ما يبين من محتواته على نحو يبين أن المحكمة محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التى قام عليها الاتهام ووازنت بينها وبين أدلة النفى ثم أفصحت — من بعد — عن عدم اطمئنانها الى أدلة الثبوت للأسباب السائغة التى أوردتها والتى تكفى لحمل النتيجة التى خلصت اليها .

لما كان ذلك ، فان ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه من اغفاله الاشارة الى تبرير الجنى عليه لاختلاف اقواله وسكوته عن مناقشة ما ورد بالتقرير الطبى الشرعى وتحريات الشرطة لا يكون له محل ولا هو مقرر كذلك من ان محكمة الموضوع لا تلتزم فى حالة القضاء بالبراءة بالرد على كل دليل من أدلة الثبوت ما دام انها قد رجحت دفعاً المتهم او داخلتها الريبة والشك فى عناصر الاثبات ، ولأن فى اغفال التحديث عنها ما يفيد ضمناً انها أطرحتها ولم ترفيها ما تطمئن معه الى ادانة المطعون ضده .

لما كان ما تقدم ، وكان الواضح من الحكم المطعون فيه ان المحكمة قضت ببراءة المطعون ضده لأنها لم تطمئن الى صحة التصوير الذى قال به الجنى عليه لما ران على اقواله من تناقض وتضارب انتهى بالمحكمة الى تشكيكها فى الواقعة، ومن ثم فلا جتوى للنيابة — الطاعنة — من النعى على الحكم أنه لم يرد الحادث الى وصف قانونى بعينه ما دامت البراءة قد قامت على أساس عدم ثبوت الواقعة فى حق المطعون ضده .

وحيث انه لما سلف يكون الطعن برمته على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ١١٥٦ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم همزاوى ونصر الدين خرم وحسن الشربيني ومحمود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة .

٥

٥ نوفمبر ١٩٧٢

- (ا) تهمة : وصفها ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تعديلها . ق ٥ لسنة ١٩٦٢ م ١٦ .
- (ب) تقسيم اراضى : بناء ، اقامته بدون ترخيص ، اقامة بناء على ارض لم يصدر قرار بتقسيمها .
- (ج) ارتباط : عقوبة اشد . عقوبات م ٢٢ .
- (د) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون . محكمة نقض سلطتها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٩ .

المبادئ القانونية :

١ — محكمة الموضوع لا تقتيد بالوصف القانونى الذى تسبقه النيابة العامة على الفعل المسند الى المتهم ، وكل ما تلتزم به هو ألا تعاقب المتهم عن واقعة غير التى وردت يامر الاحالة أو طلب التكليف بالحضور .

٢ — الفعل المادى المكون لجريمتى اقامة بناء بغير ترخيص ، واقامة بناء على ارض لم يصدر قرار بتقسيمها ، واحد ، هو اقامة البناء . مما كان يتعين معه على المحكمة ، وقد طعنن النيابة بالاستئناف على الحكم الابتدائى لخطا فى تطبيق القانون أن تمحص الواقعة المطروحة امامها ، وان تصيف الى الوصف المسند الى المتهم — وهو اقامة بناء على ارض لم يصدر قرار بتقسيمها — تهمة اقامة البناء بغير ترخيص .

في نطاقها الضيق الرسوم في وصف التهمة المحال عليها ، بل أنها مطالبة بالنظر في الواقعة الجنائية التي رفعت بها الدعوى على حقيقتها كما تتبينها من الأوراق ، وكل ما تلتزم به في هذا النطاق هو ألا يعاقب المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الاحالة أو طلب التكليف بالحضور .

ولما كانت جريمة اقامة بناء بغير ترخيص وجريمة اقامة البناء على أرض لم يصدر قرار بتقسيمها وان كانت كل جريمة منهما تقوم على عناصر وarkan قانونية تختلف عن عناصر الجريمة الاخرى غير أن الفعل المادي المكون للجريمتين واحد وهو اقامة البناء سواء تم في أرض غير مقسمة أو أقيم عليها بغير ترخيص فالواقعة المادية التي تتمثل في اقامة البناء هي عنصر مشترك بين كافة الأوصاف القانونية التي يمكن أن تعطى لها ، والتي تتباين صورها بتنوع وجه المخالفة للقانون ولكنها كلها نتائج متولدة عن فعل البناء الذي تم مخالفا للقانون مما كان يتعين معه على المحكمة المطعون على حكمها - وقد طعنت النيابة العامة بالاستئناف على الحكم الابتدائي لخطأ في تطبيق القانون - أن تمحص الواقعة المطروحة امامها بجميع كيوفها وأوصافها القانونية وأن تطبق عليها حكم القانون تطبيقا سليما ، وأن تضيف الى الوصف المسند الى المتهم تهمة اقامة البناء بغير ترخيص. لما كان ذلك ، وكانت تلك الجريمة مرتبطة بجريمة اقامة البناء ذاته على أرض لم يصدر قرار بتقسيمها ارتباطا لا يقبل التجزئة بالمعنى المفهوم من الفقرة الاولى من المادة ٢٢ من قانون العقوبات مما كان يوجب القضاء بعقوبة الجريمة الاشد وحدها وهي جريمة اقامة البناء بغير ترخيص ، وكانت العقوبة المقررة لهذه الجريمة هي الغرامة التي لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد عن عشرين جنيها وضعف الرسوم المستحقة على الترخيص عملا بنص المادة ١٦ من القانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المباني ، فقد كان على المحكمة أن تقضى بتعديل الحكم المستأنف وأن تنزل العقوبة في حدود النص المشار اليه طالما أن الدعوى طرحت عليها بناء على الاستئناف المرفوع من

٢ - ترتبط جريمة اقامة بناء بغير ترخيص بجريمة اقامة البناء ذاته على أرض لم يصدر قرار بتقسيمها ارتباطا لا يقبل التجزئة ، مما يوجب القضاء بعقوبة الجريمة الاشد وحدها وهي جريمة اقامة البناء بغير ترخيص . واذ كانت العقوبة المقررة لهذه الجريمة هي الغرامة التي لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على عشرين جنيها وضعف الرسوم المستحقة على الترخيص فقد كان على المحكمة أن تقضى بالحكم المستأنف بتشديد العقوبة التي قضى بها .

٤ - اذا كان الوصف الجديد وهو اقامة بناء بغير ترخيص لم يبين على واقعة أخرى غير التي كانت أساسا للدعوى المرفوعة - وهي اقامة بناء على أرض لم يصدر قرار بتقسيمها - ولا يضيف اليها جديدا يستأهل لفت نظر المتهم وتنبهة ، وكان الطعن المقدم من النيابة العامة مقصورا على أن العيب الذي ثاب الحكم هو الخطأ في تطبيق القانون على الواقعة كما صدر اثباتها بالحكم وهو ما يقتضي أن تحكم محكمة النقض في الدعوى وتصحح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون ، ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه بالزام المطعون ضده بسداد ضعف الرسوم المستحقة على الترخيص بالإضافة الى عقوبة الغرامة المقضى بها .

المحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى في أن مهندس التنظيم أثبت في محضره أن المتهم المطعون ضده أقام البناء المبين بالمحضر على قطعة أرض لم يصدر قرار بتقسيمها ، واستند الحكم في ادانة المتهم الى محضر مهندس التنظيم .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن محكمة الموضوع لا تنقيد بالوصف القانوني الذي تسبغة النيابة العامة على الفعل المستند الى المتهم بل من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ، ذلك أنها وهي تفصل في الدعوى لا تنقيد بالواقعة

الحكم المطعون فيه لم يظن لهذا الدفاع أصلاً وبالتالي لم يتناوله بالرد عليه على الرغم من جوهريته ، إذ لو صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى ، ذلك بأنه لا يكفي لادانة المتهم في جريمة صنع جبن مغشوش مع علمه بفشسه أن يثبت أن الجبن قد صنع في معمله بل لا بد أن يثبت أنه هو الذي ارتكب فعل الغش وأن يكون قد صنع الجبن مع علمه بفشسه. لما كان ماتقدم، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد تعيب بما يوجب نقضه والإحالة بغير حاجة لبحث بقية أوجه الطعن .

الطعن ١١٥٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٧

٥ نوفمبر ١٩٧٢

حكم : تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها ، دليل ، تقريره ، إثبات تلبس ، مخدر .

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم المطعون فيه لم يبين ظروف الدعوى التي يقول أنها حملته على تصديق دفاع المتهم فإن ذلك يعد قصوراً في البيان يعجز محكمة النقض عن مراقبة مدى احاطة محكمة الموضوع بتلك الظروف وتمحيصها لها .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى حسبما اسندتها النيابة العامة إلى المطعون ضده بقوله « .. أن الملازم أول الضابط بيباحت إدارة شرطة السكك الحديدية كان يمر على الرصيف رقم (١) بمحطة القاهرة ومعه العريفان .. فرأيا المتهم .. يحمل بيده سلة ويعدو على الرصيف وأثناء عدوه سقط على الأرض وتناثرت محتويات السلة فأتضح أنها تحوى ست طرب من الحشيش زنتها ١١٥٠ جراماً ولفافة من الأفيون قزن ٣١٧ جراماً وكلها مغطاة بكمية من الفرة الشامي . وقد استندت النيابة في تأييد الاتهام إلى أقوال رجال الشرطة الثلاثة الذين شهدوا بتلك الوقائع » .

النيابة العامة مما يجيز لها تشديد العقوبة التي قضى بها الحكم المستأنف ، أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون مغيباً بالخطأ في تطبيق القانون .

لما كان ذلك ، وكان الوصف الجديد الذي يتعين معاقبة المطعون ضده على مقتضاه لم يبين على واقعة أخرى غير التي كانت أساساً للدعوى المرفوعة ولا يضيف إليها جديداً يستأهل لفت نظر المتهم وتنبيهه ، وكان الطعن المقدم من النيابة العامة مقصوراً على أن العيب الذي شاب الحكم هو الخطأ في تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم وهو ما يقتضي حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها في المادة ٣٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض أن تحكم محكمة النقض في الدعوى وتصحيح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون ، ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً وتصحيحه بالزام المطعون ضده بسداد ضعف الرسوم المستحقة على الترخيص بالإضافة إلى عقوبة الغرامة المقررة بها .

الطعن ١١٥٧ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حمزاوى ونصر الدين عزام ، وحسن الشربيني ومحمود عطيفة ، وطه دنقة .

٦

٥ نوفمبر ١٩٧٢

غش : جبن ، جريمة ، أركانها . دفاع ، اخلال بحق . حكم ، تسبيب ، عيب ، دفع .

المبدأ القانوني :

ولما كان الطاعن قد تمسك بانتفاء علمه بالغش وكان الحكم المطعون فيه لم يظن لهذا الدفاع أصلاً وبالتالي لم يتناوله بالرد عليه على الرغم من جوهريته ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد تعيب بما يوجب نقضه والإحالة .

المحكمة :

وحيث أن الثابت من مطالعة محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية ١٩٧١/١٠/٥ أن الطاعن تمسك بانتفاء علمه بالغش .. لما كان ذلك، وكان

٨

٥ نوفمبر ١٩٧٢

حكم : تسيب ، عيب ، دليل ، معكبة موضوع ،
تفسيره ، مخدر ، اثبات

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم المطعون فيه قد جعل دعامة في تبرئة المطعون ضده الشك في الدليل المستمد من أقوال الضابط — شاهد الإثبات — بمقولة ان الآن صدر في الساعة ١١ ١/٢ صباحا على خلاف الثابت في الأوراق من أنه صدر في الساعة ١٠ ١/٢ صباحا ، مما ينهي عن أن المحكمة لم تمحص الدعوى ، إذ ليس من المستطاع — على ما جاء في الحكم على خلاف الثابت في الأوراق — الوقوف على أثر هذا البليل لو فطنت المحكمة الى حقيقة ساعة صدور الآن في الرأي الذي انتهت اليه مما يعيب الحكم ويوجب نقضه والإحالة .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الأوراق ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى كما صورها الاتهام أورد ضمن ما اسند اليه تبريرا لقضائه بالبراءة ما نصه « وحيث انه يبين للمحكمة من الاطلاع على أوراق الدعوى وما تم فيها من تحقيقات ومن مناقشة الشاهد بالجلسة ان شهادة لضابط شاهد الحادث غير كافية لاثبات التهمة . فقد شهد النقيب . . انه توجه على أثر صدور اذن النيابة الساعة ١١ ١/٢ صباحا الى مسكن المتهم فوجده خارجا منه الساعة ١٢ او ١٠ ظهرا ويده الصندوق الذي ضبط به المخدر ومن غير المتصور ان تيسر الامور للضابط بحيث يصل الى منزل المتهم عقب صدور الآن بعشرين دقيقة فقط كما انه من غير المعقول ان يحمل المتهم الصندوق وبه لفافات المخدر وهو ينصرف من داره بل المعقول ان يدسها في جيوبه ما دام من الممكن حملها فيها فاذا اضيف الى ذلك ان الشاهد حرص على الانفراد بالشهادة مع أنه يستحيل أن يقوم بضبط المتهم وحده دون أن تراقبه قوة من

ثم عرض الحكم للرفع المبدى من المدافع عن المطعون ضده بيطلان اجراءات القبض والتفتيش بقوله « ان المتهم انكر ما عزي اليه ودفع الحاضر معه بجلسة اليوم بيطلان اجراءات القبض والتفتيش تأسيسا على انهما تما بغير اذن من النيابة العامة وفي غير حالة التلبس ثم صورت الواقعة في صورة التلبس بالجريمة لتصحيح الاجراءات الباطلة » واستند الحكم تبريرا لقضائه بالبراءة الى ما نصه . . « وحيث ان المحكمة ترى ان ظروف الدعوى ترشح لتصديق هذا الدفاع . ولعل الضابط — اقتناعا منه في قرارة نفسه باحراز المتهم للمخدر يادر الى القبض عليه وتفتيشه قبل الحصول على اذن بذلك من النيابة العامة ثم صور الواقعة ومعه الشاهدان الآخران في صورة التلبس بالجريمة لاسباب ثوب الشرعية على الاجراءات الباطلة وبالتالي يكون الدفع في محله ويتمين قبوله والقضاء بتبرئة المتهم بما اسند اليه » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يبين ظروف الدعوى التي يقول انها حملته على تصديق دفاع المتهم ، مما يعد قصورا في البيان يعجز محكمة النقض عن مراقبة مدى انصاف محكمة الموضوع بتلك الظروف وتمحيضها لها ، ولا يكفى في ذلك مجرد ارتياها في مسلك الضابط باختلاقه حالة التلبس ، وذلك بان هذا الذي كشفت عنه — على النحو الذي تناقته في مخونات حكمها — لا يرقى الى درجة اعتباره احتمالا ترجح لديها بما تستقل بهلاك الامر فيه ، بل هو لا يعدو ان يكون ظنا مجردا عن الترجيح ، بحيث لا يبقى بعد ذلك من سند لقضائه غير ما قالت به من ان ظروف الدعوى — والتي لم تكشف عن ماهيتها على ما سلف ايراده — ترشح لتصديق دفاع المطعون ضده في خصوص الدفع ، ومن ثم يكون الحكم معيبا بما يستوجب نقضه والإحالة .

الطن ١١٥٩ لسنة ٤٢ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمد عبد المتهم حمزوى ونصر الدين حمزى وحسن الفريفي ومحمود عطيفة ومحمد عبد المجيد سنيحة

معه على المحكمة توقيع العقوبة الأشد لا يصح أن يضار المتهم بناء على الاستئناف المرفوع منه وحده ، وكان الوصف الجديد الذي يتعين معاقبة المطعون ضده على مقتضاه لم يبين على وقلع جديدة غير التي كانت أساسا للدعوى المرفوعة ولا يضيف جديدا يستاهل لفت نظر الدفاع فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه بجعل الغرامة المقررة المقضى بها خمسة جنيهات .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الأوراق أن الدعوى الجنائية اقيمت على المطعون ضده لحاكمته عن جريمة اقامة بناء على أرض قبل صدور الموافقة على تقسيمها طبقا للمواد ١ و ٢ و ١٠/٢ و ٢٠ و ٢٢ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ المعدل بالقانون ٢ لسنة ١٩٥٢ نقضت محكمة أول درجة غيايبا بتفريم المطعون ضده خمسمائة قرش والازالة . معارض وحكم بالتأييد ثم استأنف المطعون ضده وتضى استئنافا بتفريمه مائة قرش .

لما كان ذلك ، وكان المقرر أن محكمة الموضوع لا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم ومن واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصيوش القانون تطبيقا صحيحا ، وكل ما تلزم به في هذا النطاق ألا تعاقب المتهم عن واقعة غير التي وردت بامر الاحالة أو طلب التكليف بالحضور ، وإذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أثبت في حق المطعون ضده اقامته بناء على أرض قبل صدور الموافقة على تقسيمها ، وكان الفعل المادى لهذه الجريمة يكون جريمة أخرى وهي اقامة البناء بغير ترخيص مما كان يتعين معه على المحكمة توقيع عقوبة الغرامة التي لا تقل عن خمسة جنيهات نقلا عن صنف رسوم الترخيص وهي العقوبة الأشد المقررة لجريمة اقامة البناء بغير ترخيص ، غير أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد نزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر وهو خمسة جنيهات فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق

رجال الشرطة كان كل ذلك داعيا للشك في صحة رواية الشاهد .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن اذن النيابة بالتفتيش صدر في الساعة ١٠ ١/٢ صباحا وأن تنفيذ الاذن تم بضبط المطعون ضده وتفتيشه في الساعة ١٢ و١٠ ظهرا أي بعد مضي ساعة وعشرين دقيقة من صدور الاذن وليس بعد فوات ثلث ساعة فقط كما أورده الحكم . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد جعل دعامته في تبرئة المطعون ضده الشك في الدليل المستمد من أقوال الضابط — شاهد الاثبات — بمقولة أن الاذن صدر في الساعة ١١ ١/٢ صباحا على خلاف الثابت في الأوراق من أنه صدر في الساعة ١٠ ١/٢ صباحا مما يتنبىء على أن المحكمة لم تمحص الدعوى ولم تحيط بظروفها عن بصر وبصيرة ولا يغنى عن ذلك ما ذكره الحكم من أدلة البراءة الأخرى إذ ليس من المستطاع — على ما جاء في الحكم على خلاف الثابت في الأوراق — الوقوف على أثر هذا الدليل ، لو نظنت المحكمة إلى حقيقة ساعة صدور الاذن في الرأي الذي انتهت إليه مما يعيب حكمها ويوجب نقضه والاحالة .

الطن ١١٦٠ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محبة عبد الله نعمت حمزوى وقصر الدين حمز وحسن الشريبي ومحمود غطية ونه دنقة .

٥ نوفمبر ١٩٧٢

تهمة : وصفها ، محكمة موضوع ، سلطتها . نقض ، طعن ، خطأ . في تطبيق قانون . محكمة نقض ، سلطتها ، استئناف بناء ، اقامته على أرض قبل الموافقة على تقسيمها . بناء ، اقامته بدون ترخيص . ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ق ٢ لسنة ١٩٥٢ .

المبدأ القانوني :

إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أثبت في حق المطعون ضده اقامته بناء على أرض قبل صدور الموافقة على تقسيمها ، وكان الفعل المادى لهذه الجريمة يكون جريمة أخرى وهي اقامة البناء بغير ترخيص مما كان يتعين

المحكمة :

وحيث انه يبين من الأوراق أن الدعوى الجنائية رفعت على المطعون ضده ومتهمته ثانياً لمحاكمة الأول عن تهمة إنشاء تقسيم قبل الحصول على موافقة وبيع أرض مقسمة قبل صدور مرسوم الموافقة ، ولحاكمة التهمة الثانية عن تهمة إنشاء بناء قبل الحصول على ترخيص وإقامته على أرض مقسمة قبل صدور مرسوم الموافقة ، وذلك كله طبقاً للمواد ١٠ و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ من القانون ١٨١/١٦٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المباني والمواد ١٠ و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ في شأن تقسيم الأراضي المعدل بالقانون ٢ لسنة ١٩٥٢ ، وقد انتهى الحكم المطعون فيه إلى تغريم المطعون ضده مائة قرش عن التهمتين وتغريم التهمة الثانية خمسمائة قرش والازالة عن التهمتين .

لما كان ذلك وكانت المادة العاشرة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ في شأن تقسيم المباني لم تجز إقامة مبان أو تنفيذ أعمال على الأراضي المقسمة قبل الموافقة على التقسيم كما نصت المادة ٢٠ من ذلك القانون على معاقبة من يخالف أحكامه — ومنها حكم المادة العاشرة — بغرامة من مائة قرش إلى ألف قرش وأوجبت في فقرتها الثانية الحكم بإصلاح الأعمال موضوع المخالفة أو هدمها في حالة مخالفة أحكام المواد ٢٠ و ٢١ و ٢٢ و ٢٣ وذلك بغير أن تنص على إزالة التقسيم ذاته وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتغريم المطعون ضده مائة قرش عن التهمتين المستندتين إليه بالتطبيق لحكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات كما قضى بإزالة البناء الذي أقامته التهمة الثانية بالمخالفة لأحكام قانون التقسيم والمباني ، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون في النتيجة التي خلص اليها ويكون ما تنعاه الطاعنة من أنه أغفل القضاء بإزالة التقسيم في غير محله ، مما يتعين معه رفض الطعن موضوعاً .

الطعن ١١٦٢ لسنة ٤٢ في الهيئة السابقة .

القانون . لما كان ذلك ، وكانت العقوبة المقررة بها لم تتضمن إلزام المطعون ضده أداء ضعف الرسوم المستحقة عن الترخيص ، إلا أنه لما كانت النيابة العامة قد سكنت عن استئناف ذلك الحكم فإنه ليس للمحكمة الاستئنافية أن تصحح هذا الخطأ ، إذ لا يصح أن يضار المتهم بناء على الاستئناف المرفوع منه وحده .

لما كان ما تقدم ، وكان الوصف الجديد الذي يتعين معاقبة المطعون ضده على مقتضاه لم يبين على وقائع جديدة غير التي كانت أساساً للدعوى المرفوعة ولا يضيف شيئاً يستاهل لفت نظر الدفاع فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً وتصحيحه بجعل الغرامة المقررة بها خمسة جنيهات .

الطعن ١١٦١ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حمزاوي ونصر الدين مزام وحسن الشربيني ومحمود عطية ومحمد عبد الجيد سلامة .

١٠

٥ نوفمبر ١٩٧٢

بناء : تقسيم أرض . نقض ، طعن . سبب . ارتباط ، عقوبة . ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ م م ١٠ و ٢٠ ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ و ٤٥ لسنة ١٩٦٢ عقوبات م ٢٢ .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتغريم المطعون ضده مائة قرش عن تهمة إنشاء تقسيم قبل الحصول على موافقة سابقة من السلطة القائمة على أعمال التنظيم ، وبيع أرض مقسمة قبل صدور مرسوم الموافقة على التقسيم بالتطبيق لحكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، كما قضى بإزالة البناء الذي أقامته التهمة الثانية بالمخالفة لأحكام قانوني التقسيم والمباني فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويكون ما تنعاه النيابة الطاعنة من أنه أغفل القضاء بإزالة التقسيم في غير محله .

الفرد لأحد مراكز التجنيد هي بحكم القانون جريمة مستمرة استمرارا متجددا يبقى حق رفع الدعوى عنها حتى بلوغ الفرد الملتزم بالخدمة سن الثانية والأربعين ، وذلك أخذاً من جهة بمقومات هذه الجريمة السلبية وهي حالة تتجدد بتداخل إرادة الجاني تداخلا متتابعاً وإيجابياً ومن جهة أخرى للتلازم بين قيام الجريمة وحق رفع الدعوى الذي أطال الشارع مداه وللحكمة التشريعية التي وردت في المذكرة الإيضاحية وهي حتى يبادر كل من يطلب للخدمة العسكرية والوطنية إلى تقديم نفسه وحتى لا يكون الشخص الفار من الخدمة العسكرية في مركز أحسن من هذا الذي يسعى إلى تقديم نفسه قبل انتهاء السن الذي لا يجوز أن يطلب فيها للخدمة العسكرية والوطنية فيظل الفرد مرتكباً للجريمة في كل وقت لم يتقدم فيه للتجنيد حتى يبلغ الثانية والأربعين من سنه ، ثم تبدأ في السقوط وتقع الجريمة تحت طائلة العقاب ما دامت حالة الاستمرار قائمة لم تنبه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر قانوناً أن التشريع الجديد يسري على الجريمة المستمرة حتى لو كانت أحكامه أشد مما سبقه لاستمرار ارتكاب الجريمة في ظل الأحكام الجديدة ، وكان قرار رئيس الجمهورية ١٩٠٥ لسنة ١٩٧٠ والذي عمل به اعتباراً من ٢١ نوفمبر ١٩٧٠ قد نص على أن تحال إلى القضاء العسكري جميع الجرائم المنصوص عليها في القانون ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ والقوانين المعدلة والجرائم المرتبطة بها والتي تقع خلال فترة إعلان الطوارئ ما لم تكن قد رفعت عنها الدعوى العمومية .

لما كان ذلك ، وكانت الجريمة المسندة إلى المطعون ضده قد قامت في حقه بعد بلوغه الثلاثين في ١/٩/١٩٦٥ ، وظلت مستمرة حتى بعد إعلان حالة الطوارئ في سنة ١٩٦٧ بالقرار الجمهوري ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ وحتى تحرير محضر ضبط الواقعة في ١٨/٤/١٩٧١ ولم تكن الدعوى العمومية قد رفعت عنها وقتئذ ، ومن ثم فإنه طبقاً للقرار الجمهوري ١٩٠٥ لسنة ١٩٧٠ يكون القضاء العسكري هو المختص بنظر

١١

٥ نوفمبر ١٩٧٢

(١) تجنيد : جريمة ، أركانها . جريمة مستمرة . جريمة سلبية . دعوى جنائية ، انقضاء . ق ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ م ٧٤ ق ٨ لسنة ١٩٥٨ ق ٩ لسنة ١٩٥٨ .
(ب) قانون : سريانه . قضاء عسكري . تجنيد . اختصاص . طوارئ قرار رئيس جمهورية ١٩٠٥ لسنة ١٩٧٠ قرار جمهوري ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ .

المبادئ القانونية :

١ - جريمة عدم التقدم للجهة الإدارية لتحويل الفرد لأحد مراكز التجنيد هي بحكم القانون جريمة مستمرة استمراراً متجدداً يبقى حق رفع الدعوى عنها حتى بلوغ الفرد الملتزم بالخدمة سن الثانية والأربعين .

٢ - لما كانت الجريمة المسندة إلى المتهم - التخلف عن التجنيد - قد قامت في حقه بعد بلوغه الثلاثين في ١/٩/١٩٦٥ ، وظلت مستمرة حتى بعد إعلان حالة الطوارئ في سنة ١٩٦٧ وحتى تحرير محضر ضبط الواقعة في ١٨/٤/١٩٧١ ولم تكن الدعوى العمومية قد رفعت عنها وقتئذ ومن ثم يكون القضاء العسكري هو المختص بنظر الجريمة المسندة إلى المطعون ضده دون المحاكم العادية .

الحكمة :

وحيث أن الفقرة الثانية من المادة ٧٤ من القانون ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بالقانون ٩ لسنة ١٩٥٨ تنص على أنه « لا تبدأ المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية على الملتزمين بالخدمة الإلزامية إلا من تاريخ بلوغ الفرد سن الثانية والأربعين » . وتنص الفقرة الثالثة من المادة ٧١ على أنه « يجوز إذا كان الشخص لائقاً للخدمة بعد أدائه العقوبة . تجنيده فور أدائها بناء على طلب إدارة التجنيد .. » .

وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن دلالة عبارات النصوص المتقدمة وما جاء بالفكرة الإيضاحية تعليقا على تعديل النص الأول ، هي أن جريمة عدم التقدم للجهة الإدارية لتحويل

الجريمة المسندة الى الطعون ضده دون المحاكم العادية .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فانه يكون قد اصاب صحيح القانون ويكون الطعن في غير محله مما يتعين معه رفضه موضوعا .

الطعن ١١٦٤ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد النعم حمزوى ونصر الدين عزام وحسن الشربيني ومحمود عطينة ومحمد عادل مرزوق .

١٢

٥ نوفمبر ١٩٧٢

حكم : وصفه . محاكمة ، اجراء نقض ، طعن ، حكم . محكمة استئنافية اجراءات م ١/٢٢٧ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٢ ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ .

المبدأ القانوني :

على المتهم في جنحة معاقب عليها بالحبس ان يحضر بنفسه ولو كان الحبس جوازيا كما هو الحال في الدعوى المطروحة (تهريب تبغ) - ولما كان المطعون ضده لم يحضر بنفسه بجميع جلسات المحكمة الاستئنافية وحضر عنه وكيل بالجلسة الأخيرة الصادر بها الحكم المطعون فيه ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد صدر في حقيقة الأمر غيبيا وان وصفته المحكمة بسلته حضوري .

ولما كان الثابت ان هذا الحكم لم يعلن بعد للمطعون ضده ، وكان الاعلان هو الذي يفتح باب المعارضة ويبدأ به سريان الميعاد المحدد لها في القانون ، فان باب المعارضة في هذا الحكم لم يزل مفتوحا ويكون الطعن فيه بالنقض غير جائز ويتعين لذلك القضاء بعدم جواز الطعن .

الحكمة :

من حيث انه يبين من الأوراق أن النيابة العامة استأنفت الحكم الصادر من محكمة أول درجة ببراءة المطعون ضده من تهمة تهريب التبغ المعاقب عليها طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ . بالحبس مدة

لا تقل عن ثلاثة شهور وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز ألف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين فضلا عما يحكم به من تعويض يؤدي الى مصلحة الجمارك . ويبين من مراجعة محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية أن المطعون ضده لم يحضر بجلسة ١٩٧١/٥/٢٥ التي قررت فيها المحكمة حجز الدعوى للحكم لأسبوعين ثم قررت المحكمة إعادة القضية للمرافعة لجلسة ١٩٧١/١٠/١٢ وكلفت النيابة باعلان المطعون ضده ومحرر المحضر ، وفي هذه الجلسة لم يحضر المطعون ضده وأجلت المحكمة الدعوى لجلسة ١٩٧١/١٢/٧ لاعلان مندوب التحليل ، وفي هذه الجلسة الأخيرة لم يحضر المطعون ضده بشخصه وحضر وكيل عنه وبها أصدرت حكما المطعون فيه موصوفا بأنه حضوري يقبل الاستئناف شكلا وفي الموضوع وباجماع الآراء بالقضاء لحكم المستأنف وتغريم المتهم - المطعون ضده - مائة جنيه والمصادرة

لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الاولى من المادة ٢٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية قد اوجبت على المتهم في جنحة معاقب عليها بالحبس أن يحضر بنفسه ولو كان الحبس جوازيا لا وجوبيا - كما هو الحال في الدعوى المطروحة - ولما كان المطعون ضده لم يحضر بنفسه بجميع جلسات المحكمة الاستئنافية وحضر عنه وكيل بالجلسة الأخيرة الصادر بها الحكم المطعون فيه ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد صدر في حقيقة الأمر غيبيا وان وصفته المحكمة بأنه حضوري على خلاف الواقع ، اذ العبرة في وصف الحكم بأنه حضوري او غيبى هي بحقيقة الواقع في الدعوى لا بما يرد في المنطوق .

ولما كان ميعاد المعارضة في هذا الحكم لا يبدأ الا من تاريخ اعلان المتهم به وكانت المادة ٣٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض تقضى بعدم قبول الطعن بالنقض ما دام الطعن فيه بالمعارضة جائزا ، ولما كان الثابت من المفردات المضمومة أن هذا الحكم لم يعلن بعد للمطعون ضده ، وكان الاعلان هو الذي يفتح باب المعارضة ويبدأ به سريان الميعاد المحدد لها في

ثلاث سنوات الى سبع ، وكانت المادة ١٧ من قانون العقوبات التي اعمالها الحكم في حق المطعون ضده تبيح للنزول بعقوبة السجن الى عقوبة الحبس التي لايجوز أن تنقص عن ثلاثة شهور ، وأنه وان كان هذا النص يجعل النزول بالعقوبة المقررة للجريمة الى العقوبة التي اباح النزول اليها جوازا ، الا أنه يتعين على المحكمة اذا ما رأت أخذ المتهم بالرأفة ومعاملته طبقا للمادة ١٧ المذكورة ألا توقع العقوبة الا على الأساس الوارد في هذه المادة باعتبار أنها حلت بنص القانون محل العقوبة المنصوص عليها فيه للجريمة .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد دانت المطعون ضده في جريمة الضرب المفضي الى الموت ونكرت في حكمها أنها رأت معاملته طبقا للمادة ١٧ عقوبات ومع ذلك اوقعت عليه عقوبة السجن وهي احدي العقوبتين التخييريتين المقررة لهذه الجريمة طبقا للمادة ١/٢٣٦ من قانون العقوبات فانها تكون قد اخطأت في تطبيق القانون اذ كان عليها أن تنزل بعقوبة السجن الى عقوبة الحبس .

ولا يغير من ذلك ما أورده الحكم المطعون فيه في أسبابه من أن المحكمة سطرت سهوا في منطوق الحكم أن العقوبة هي السجن لمدة سنتين ، وأنها كانت تقصد الحبس مع الشغل لمدة سنتين اذ العبرة فيها تقضي به الاحكام هي بما ينطق القاضي في وجه الخصوم بمجلس القضاء عقب نظر الدعوى فلا يعول على الأسباب التي يدونها القاضي في حكمه الذي يصدره الا بقدر ما تكون هذه الأسباب موضحة ومدعمة للمنطوق ، ومن ثم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه باستبدال عقوبة الحبس مع الشغل لمدة سنتين بعقوبة السجن المفضي به .

الطعن ١١٦٨ لسنة ٤٢ ق رياسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المصم جزاوي ونصر الدين مزيم وخسن الشريفي ونحمود عطيفة ومحمد عبد الجبار سلامة .

القانون ، فإن باب المعارضة في هذا الحكم لم يزل مفتوحا ويكون الطعن فيه بالنقض غير جائز ويتعين لذلك القضاء بعدم جواز الطعن .

الطعن ١١٦٦ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٣

٥ نوفمبر ١٩٧٢

(١) ضرب : أفضى الى موت . عقوبة ، ظرف مخفف . نقص ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، حكم ، تسبب . ميب . محكمة عقوبات مم ١٧ و م ١/٢٣٦ (ب) حكم : تسبب ، ميب . حكم ، منطوق ، اسباب .

المبادئ القانونية :

١ - واذا كانت المحكمة قد دانت المطعون ضده في جريمة الضرب المفضي الى الموت رأت معاملته طبقا للمادة ١٧ عقوبات ، ومع ذلك اوقعت عليه عقوبة السجن ، فانها تكون قد اخطأت في تطبيق القانون اذ كان عليها أن تنزل بعقوبة السجن الى عقوبة الحبس .

٢ - الأحكام هي بما ينطق به القاضي في وجه الخصوم بمجلس القضاء عقب نظر الدعوى فلا يعول على الأسباب التي يدونها القاضي في حكمه الذي يصدره الا بقدر ما تكون هذه الأسباب موضحة ومدعمة للمنطوق ، ومن ثم يتعين نقض جزئيا وتصحيحه باستبدال عقوبة الحبس مع الشغل لمدة سنتين بعقوبة السجن المفضي بها .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه انتهى الى إدانة المطعون ضده بجريمة الضرب المفضي الى الموت طبقا للمادة ١/٢٣٦ من قانون العقوبات وأعمل في حقه حكم المادة ١٧ من هذا القانون ، ثم قضى بمعاقبته بالسجن لمدة سنتين . لما كان ذلك ، وكانت العقوبة المقررة لجريمة الضرب المفضي الى الموت التي دين المطعونون ضده بها هي الأشغال الشاقة أو السجن من

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق والمفردات التي امرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ان وكيل الطاعن عارض في الحكم الحضورى الاعتبارى الاستثنائى وتحدد لنظر المعارضة جلسة ١٩٧٠/٤/٢١ وفيها لم يحضر الطاعن وتأجلت الدعوى لجلسة ١٩٧٠/٦/٢ لاعلانه ثم توالت التأجيلات حتى تحدد لنظر المعارضة اخيرا جلسة ١٩٧٢/٢/١٧ التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وفيها لم يحضر الطاعن وحضر محاميه وقال انه يطعن بالتزوير على ورقة اعلان الطاعن لهذه الجلسة ويبين من الاطلاع على ورقة الاعلان ان المحضر توجه الى محل اقامة الطاعن واعلنه للحضور بجلسة ١٩٧٢/٢/١٧ مخاطبا مع والدته التي رفضت تسلم الاعلان فاعلنه مع شيخ الناحية الذي يقع موطن الطاعن في دائرته ووجه للطاعن في موطنه كتابا مسجلا يخبره فيه بمن سلمت اليه صورة الاعلان . لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان اعلان المعارض بجلسة المعارضة يجب ان يكون لشخصه او في محل اقامته ، وكان الثابت مما تقدم بيانه ان الطاعن اعلن للحضور بجلسة المعارضة في محل اقامته اعلانا قانونيا صحيحا وفقا لنص المادتين ١٠١ و ١١٠ من قانون المرافعات ومن ثم فان ما ينعاه الطاعن في هذا الخصوص يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه وان كان لا يصح في القانون الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم المعارض فيه الصادر بادانته باعتبارها كان لم تكن او بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه بغير سماع دفاع المعارض الا اذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلا بغير عذر ، وانه اذا كان هذا التخلف يرجع الى عذر قهرى حال دون حضور المعارض الجلسة التي صدر فيها الحكم في المعارضة فان الحكم يكون غير صحيح لقيام المحاكمة على اجراءات معيبة من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه في الدفاع ومحل نظر العذر القهرى المانع يكون عند استئناف الحكم او عند الطعن فيه بطريق النقض الا ان البين من الاطلاع على الاوراق

١٤

٥ نوفمبر ١٩٧٢

- (ا) معارضة : اعلانها ، نظرها ، بطلان . مراعات م ١٠ ، ١١ .
 (ب) معارضة : عذر قهرى . نقض ، طعن ، سبب . دفاع ، اخلال بحقه .
 (ج) محاكمة : اجراء . تزوير ، طعن . اجراءات م ٢٣٧ / ١
 (د) نقض : طعن ، سبب . حكم ، اصداره باسم الامة .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان يبين من الاطلاع على ورقة الاعلان ان المحضر توجه الى محل اقامة الطاعن واعلنه بالحضور لتلك الجلسة مخاطبا مع والدته التي رفضت تسلم الاعلان فاعلنه مع شيخ الناحية الذي يقع موطن الطاعن في دائرته ووجه للطاعن في موطنه كتابا مسجلا يخبره فيه بمن سلمت اليه صورة الاعلان ، فان الطاعن يكون قد اعلن للحضور بجلسة المعارضة في محل اقامته اعلانا صحيحا .

٢ - لا يصح الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم بغير سماع دفاع المعارض ، اذا كان التخلف يرجع الى عذر قهرى حال دون حضور المعارض الجلسة التي صدر فيها الحكم في المعارضة فان الحكم يكون غير صحيح ومحل نظر العذر القهرى يكون عند استئناف الحكم او عند الطعن فيه بطريق النقض .

٣ - على المتهم في جنحة مغايب عليها بالحبس ان يحضر بنفسه ، فلا يصح حضور وكيل عنه لبدء دفاع في الدعوى ، ومن ثم فان ما اثاره وكيل الطاعن بمحضر الجلسة بشأن الطعن بالتزوير على ورقة اعلان الطاعن للحضور بجلسة المعارضة لا يكون مطروحا حتى تلتزم المحكمة بالرد عليه ، في حكمها .

٤ - صدور الحكم المطعون فيه باسم الامة لا ينال من مقومات وجوده قانونا ، ومن ثم فان ما ينعاه الطاعن - من انه قد صدر دون ان يتوج باسم الشعب وفقا لنص الدستور - يكون غير سديد .

استخدم أحياناً تقل سنهم عن خمس عشرة سنة في أعمال وصناعات من الأعمال المحددة بقرار وزير الشؤون الاجتماعية دون أن يكون لديهم تذاكر تثبت مقدرتهم الصحية على القيام بها ، وهو يمس مباشرة وبالذات مصالح الفمسان ويجحف بحقوقهم ، فإنه كان يتعين أن يفرض الحكم المطعون فيه بتعدد الغرامة المحكوم بها في هذه التهمة بقدر العمال . واذ كان الحكم لم يفعل ذلك فقد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

٢ - إذا كان الحكم لم يستظهر في مدوناته عدد العمال الذين وقعت في شأنهم جريمة - استخدام أحداث تقل سنهم عن خمس عشرة سنة في أعمال وصناعات من الأعمال المحددة بقرار وزير الشؤون الاجتماعية دون أن يكون لديهم تذاكر طبية تثبت مقدرتهم الصحية على القيام بها - فإنه يكون معيباً بالقصور الذي يعجز محكمة النقض عن تصحيح الخطأ في القانون مما يستوجب أن يكون مع النقص الإحالة .

المحكمة :

وحيث أن القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل قد فرض في نصوصه المختلفة التزامات متعددة على صاحب العمل لصالح العمال الذين يستخدمهم في مؤسسته ونص في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ منه على معاقبة كل من يخالف أحكام الفصل الثالث من الباب الثالث في شأن الأحداث بغرامة لا تزيد على مائة قرش . ثم أوردت الفقرة الثانية من هذه المادة « وتتعدد الغرامات بقدر عدد الأحداث الجساري تشغلهم أو قبولهم في منابر العمل مخالفة لأحكام الفصل المذكور » . لما كان ذلك ، وكان المستفاد

من مجموع نصوص هذا القانون أنه قد اشتمل على نوعين من الالتزامات التي فرضها على صاحب العمل : الأولى وهي تناول حقوق العمال الناشئة عن علاقتهم برب العمل وما يجب عليه أن يؤديه اليهم من أجر وما يكفله لهم علاج وكذلك تحديد فقرات الراحة وساعات العمل ومنح الاجازات والمكافآت المستحقة لهم

أنها خلت من الشهادة الطبية المنوه عنها بتقرير اسباب الطعن ، ومن ثم فإن هذا الوجه من الطعن لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة محضر جلسة ١٩٧٢/٢/١٧ أن الطاعن لم يحضر وحضر عنه محام ولم يقدم للمحكمة غيراً عن تخلف الطاعن عن الحضور ، وكانت الفقرة الأولى من المادة ٢٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت على المتهم في جنحة معاقب عليها بالحبس - كما هو الشأن في الدعوى المطروحة - أن يحضر بنفسه ، فلا يصح حضور وكيل عنه لا بداء دفاع في الدعوى ، ومن ثم فإن ما أثاره وكيل الطاعن بمحضر الجلسة بشأن الطعن بالتزوير على ورقة اعلان الطاعن للحضور بجلسة المعارضة لا يكون مطروحاً حتى تلتزم المحكمة بالرد عليه في حكمها ، ومن ثم فإن هذا الوجه من الطعن لا يكون مقبولاً .

لما كان ذلك ، وكان يبين من ورقة الحكم المطعون فيه أنها صدرت باسم الأمة ، وكانت عبارتها باسم الأمة و « باسم الشعب » تلتقيان عند معنى واحد في المقصود من هذا المناظر وتدلان عليه وهو السلطة صاحبة السيادة في البلاد ومصدر كل السلطات فيها ، فإن صدور الحكم المطعون فيه باسم الأمة لا يتال من مقومات وجوده قانوناً ، ومن ثم فإن ما ينهأ الطاعن في هذا الخصوص يكون غير سديد ، لما كان ما تقدم جميعه ، فإن الطعن يرمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

الطعن ١١٦٩ لسنة ٤٢ ق رئاسة ومضوية السيادة المستشارين محمد عبد النعم حمزاوي ونصر الدين مرام وحسن الشريفي ومحمود عطيفة وطه ثلثة .

١٥

١٢ نوفمبر ١٩٧٢

(أ) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، حكم ، تسييب ، عيب ، عمل ، قانون ، عقوبة ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م م ٢٢٢ و ٢٢٦ .

(ب) حكم : تسييب ، عيب ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، عمل ، جريمة ، اركانها .

البادئ القانونية :

١ - إذا كان ما وقع من المطعون ضده انه

المبدأ القانوني :

تتميز جريمة القتل العمد قانوناً عن غيرها من جرائم التعدي على النفس بعنصر خاص هو أن يعصد الجاني من ارتكابه الفعل الجنائي أرهاق روح المجنى عليه ، وهذا العنصر ذا طابع خاص يحذف عن القصد الجنائي العام الذي يتطلبه المقاتلون في سائر الجرائم وهو بطبيعته أمر يبطئه الجاني ويضمره في نفسه ، ومن ثم فإن الحكم الذي يقضي بإدانة المتهم في جريمة قتل أو عمد أو التسروع فيها يجب أن يعنى بإيراد الأدلة التي تكون المحكمة قد استخلصت منها أن الجاني حين ارتكب الفعل المادي المستند إليه كان في الواقع يقصد أرهاق روح المجنى عليه ، وحتى تصلح تلك الأدلة أساساً تبنى عليه النتيجة التي يتطلب القانون تحقيقها يجب أن تبين ببيانا واضحا ويرجعها إلى أصولها في أوراق الدعوى وأن لا يكفي بسرد أمور دون أسنادها إلى أصولها إلا أن يكون ذلك بالإحالة إلى ما سبق بيانه عنها في الحكم .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن يبين واقعة الدعوى وأدلتها تحدث عن نية القتل فقال « أن المحكمة تستخلص من ظروف الدعوى وملابساتها أن نية المتهم الأول - الطاعن الأول - من إطلاق النار على كل من المجنى عليهما .. هو قتلها وأرهاق روجها ذلك أن المتهم المذكور استعمل في اعتدائه بندقية معمرة بمقنوفات نارية معبأة بوحيدات من الرش ، وأطلقها على المجنى عليه الأول على بعد يزيد على ثلاثة أمتار من المجنى عليه .. ومنه على بعد حوالي متر من المجنى عليه الثاني .. » كما أكد ذلك تقرير الطبيب الشرعي ، والذي أكد أيضا أن إصابات المجنى عليه الأول ... خطيرة وفي مقتل ، وأن إصابات المجنى عليه .. من إعيار القاري في مقتل أيضا ، كما أن إصابات المجنى عليه الثاني من ضربة بمطواة المتهم الثاني - الطاعن الثاني - بالعنق والظهر تعتبر في مقتل بالنسبة لوضعها والآلة المستعملة في أحداثها ، كما تستخلص المحكمة قيام نية القتل لدى المتهمين من أنهما اعتنيا على المجنى عليه .. أي المشاكنتين اللتين

وطلب التذاكر الصحية التي تثبت قدرتهم على القيام ببعض الأعمال بالنسبة للأحداث إلى آخر تلك الالتزامات التي تمس مصالح أفراد العمل وحقوقهم مباشرة وبالأذات هذه الحقوق هي التي حرص المشرع أن يكفلها بالنسبة للعمال الأحداث بما نص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٢٢٣ من هذا القانون ، وهي صريحة في أن الغرامة تتعدد بقدر عدد العمال الذين أجهفت المخالفة بحق من حقوقهم . أما النوع الثاني من الأحكام التي فرضها القانون على صاحب العمل فهي في واقع الأمر أحكام تنظيمية هدف المشرع منها إلى حسن سير العمل واستتباب النظام بالمؤسسة وضمان مراقبة السلطات المختصة تطبيق القانون على الوجه الذي يحقق الغرض من إصداره .

لما كان ذلك ، وكان ما وقع من المطعون ضده مخالفاً لنص المادة ١٢٦ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ من أنه استخدم أحداثاً تقل سنهم عن خمس عشرة سنة في أعمال وصناعات من الأعمال المحددة بقرار وزير الشؤون الاجتماعية دون أن يكون لديهم تذاكر تثبت قدرتهم الصحية على القيام بها - موضوع التهمة الثانية - وهو يمس مباشرة وبالأذات مصالح العمال ويجحف بحقوقهم ، وكان يتعين أن يقضى بالحكم المطعون فيه بتعدد الغرامة المحكوم بها في هذه التهمة بقدر عدد العمال ، وإذا كان الحكم لم يفعل ذلك فقد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . ولما كان الحكم لم يستظهر في مدوناته مدد العمال الذين وقعت في شأنهم هذه الجريمة شأنه يكون معيباً بالتصور الذي يعجز هذه المحكمة عن تصحيح الخطأ في القانون مما يستوجب أن يكون مع النقض الإحالة .

الطعن ١٠٥ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين مزام وحسن الشربيني ومحبود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنانة .

١٦

١٢ نوفمبر ١٩٧٢

قتل عمد : جريمة ، ارتكابها : قصد جنائي . حكم ، مسبب ، عيب .

المطعون فيه تدليلاً على توقره في القتل والشروع فيه لا يبلغ حد الكفاية مما يشوبه بالقصور وهذا عيبه بما يستوجب نقضه والاحالة ، بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره الطاعنان في طعنهما .

الطعن ١٢٢ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٧

١٢ نوفمبر ١٩٧٢

(١٠) تزوير : محرر عرقى ، دفاع ، اخلال بحقه . اثبات ، خبرة .

(ب) حكم : تسبب ، عيب . محرر عرقى ، تزوير .

(ج) اثبات : شاهد . دفاع . اخلال بحقه . محاكمة ،

اجراء . اجراءات م ٢٨٩ ق ١١٢ لسنة ١٩٥٧ .

(د) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . دفاع . اخلال بحقه .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم اقام قضاءه بادانة الطاعن بالتزوير ، على اساس ما اقتضت به المحكمة من ان الطاعن حصل على توقيع المجنى عليها غفلة على ورقة منفصلة ثم قام بلصقها بالسند المتضمن للافراد المزور بما تتوافر به جريمة التزوير المادي ومن انه المقدم للسند وللمتمسك به وصاحب الصلحة فيه فانه لا يتدرج في سلامة الحكم اغفال المحكمة لطاب الطاعن اليها ارسال الورقة محل الطعن الى قسم احاث التزييف والتأخير لتحقيق ما يدعيه من انه لم يكتب صلب الاقرار بخطية او رده على الطلب ردا صريحا .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد اورد مؤدرا الادلة التي استندت اليها المحكمة المدنية في قضائها برود السند وطلانه ، وكانت هذه الادلة من شأنها ان تؤدي الى الادانة فلان ذلك لا يضبره ان من حق القاضي الجنائي ان يعتمد في تكوين عقيدته على أي مصدر في الدعوى .

٣ - لا كان الطاعن لم يطلب سماع الشهود ، فان المحكمة لا تكون مخطئة اذا عولت على اقوالهم في تحقيقات الدعوى المدنية ، ما دامت تلك الاقوال كانت مطروحة على بساط البحث في الجلسة .

حققتا بينهما ظاهراً ومساء يوم الحادث ، ومن هروبهما وعودتهما عقب الحادث الى بلدتهما ، كما ترى المحكمة ان قصد المتهمين من اعتدائهما على المجنى عليهما وقتلها قد خاب بسبب لادخل لهما فيه هو تدارك المجنى عليهما بالعلاج .

لما كان ذلك ، وكانت جنائية القتل العمد تتميز قانوناً عن غيرها من جرائم التعدي على النفس بعنصر خاص هو ان يقصد الجاني من ارتكابه الفعل الجنائي اذهاق روح المجنى عليه ، وكان هذا العنصر ذا طابع خاص يختلف من القصد الجنائي العام الذي يتطلبه القاتلون في سائر الجرائم ، وهو بطبيعته امر يبطئه الحائر ، يضمره في نفسه ، فان الحكم الذي يقضى بادانة المتهم في هذه الجنائية او الشروع فيها يجب ان يعنى بالتحدث عن هذا الركن استقلالاً ، واستظهاره بايراد الادلة التي تكون المحكمة قد استخلصت منها ان الجاني حين ارتكب الفعل المادي المستند اليه كان في الواقع يقصد اذهاب روح المجنى عليه ، وحتى تصلح تلك الادلة اساساً لتبنى ما به النتيجة التي يتطلب القاتلون تحقيقها يجب ان تبين ببيان واضح ووجاهة ويرحبها الى اصالتها في امارة الدعوى ، وان لا يكتفى بسرد اهر دون اسنادها الى اصالتها الا ان يكون ذلك بالاجالة على ما سبق بيانه عنها في الحكم .

ولما كان ما اوردته المحكمة لا يقيد بسوى الحديث عن الفعل المادي الذي قاربه الطاعنان ، ذلك ان استعمال الطاعن الاول لسلاح قاتل بطبيعته واصابة احدهم غلتهما في مقتل وعلمت مساندة قسمة ، كما ان استعمال الطاعن الثاني مطواة وتعدد الضربات واصابة المجنى عليه الثاني في مقتل ، وسابقة حصول مشادة وهروب الطاعنين عقب الحادث ، لا يكفي بذاته لثبوت نية القتل في حقهما من اذ لم يكشف الحكم عن قيام هذه النية بنفس الحائز ، لان تلك الاصابات قد تتحقق بغير القتل العمد ، ولا يفهم في ذلك ما قاله الحكم من ان الطاعنين قصدا قتل المجنى عليهما ، اذ ان قصد اذهاب الروح انما هو القصد الخاص المطلوب استظهاره بايراد الادلة والمظاهر الخارجية التي رأت المحكمة انها تدل عليه . لا كان ما تقدم ، فان ما ذكره المحكم

هذه الأدلة من شأنها أن تؤدي إلى الادانة فسان ذلك لا يضره إذ من حق القاضي الجنائي أن يعتمد في تكوين عقيدته على أي مصدر في الدعوى ولا محل لما يشره الطاعن في شأن عدم تحقيق الدعوى باغفال سماع أقوال المجنى عليها ذلك بأن نص المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديله بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ يجيز للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ، يستوى في ذلك أن يكون القبول صريحا أو ضمنيا بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه .

ولما كان يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن لم يطلب سماع الشهود، فإن المحكمة لا تكون مخطئة إذا عولت على أقوالهم في تحقيقات الدعوى المدنية ما دامت تلك الأقوال كانت مطروحة على بساط البحث في الجلسة .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب المتهم في كل جزئية يثيرها في مناحي دفاعه الموضوعي إذ في اطمئنانها إلى الأدلة التي عولت عليها ما يفيد أطرافها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة أطرافها إياها ، فإن النعي على الحكم بقالة القصور في التسبيب لاغفاله الرد على ما ساقه الطاعن من أوجه دفاع يكون غير سديد .

لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٤٢ لسنة ٤٢ في بالهيئة السابقة .

١٨

١٢ نوفمبر ١٩٧٢

(أ) دفاع : اخلاص بحقه . دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . حكم ، تسبيب ، عيب ، اختلاس ، تزوير ورقة رسمية .

(ب) اختلاس : اثبات ، حكم ، تسبيب ، عيب . إجراءات م ٢١٠ .

المبادئ القانونية :

١ - . إذ كان ما أثاره الدفاع من تزوير في صور الأوراق التي حصلت عليها لجنة الجرد من

٤ - محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب المتهم في كل جزئية يثيرها في مناحي دفاعه الموضوعي إذ في اطمئنانها إلى الأدلة التي عولت عليها ما يفيد أطرافها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة أطرافها إياها .

المحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة التزوير في محرر مرقى واستعماله اللتين دان الطاعن بهما وأقام عليهما في حقه أدلة مستقاة من أقوال الشاهد . . ومما استبانتته المحكمة من الاطلاع بنفسها على السند المطعون فيه بالتزوير وهي أدلة سائغة تؤدي إلى مارتبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة في درجتي التقاضي أن المحكمة - في حضور الدفاع - قد رفضت المظروف المحتوى على السند موضوع الدعوى واثبتت الاطلاع عليه ، فإن منعى الطاعن في هذا السند يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان الحكم لم يتم قضاءه بادانة الطاعن بالتزوير على أساس أنه هو الذي حرر بخطه سلب الاقرار موضوع الدعوى بل على أساس ما اقتنعت به المحكمة واستخلصته في منطق سليم من أن الطاعن حصل على توقيع المجنى عليها غفلة على ورقة منفصلة ثم قام بلصقتها بالسند المتضمن للاقرار المزور بما تتوافر به جريمة التزوير المادي بطريقة تغير المحرز ، ومن أنه المقدم للسند والمتمسك به وصاحب المصلحة فيه بما يصح منه أن يكون قد قارف التزوير بنفسه أو بواسطة غيره فإنه لا يقدح في سلامة الحكم اغفال المحكمة لطلب الطاعن إليها إرسال الورقة محل الطعن إلى قسم أبحاث التزيف والتزوير ما يدعيه من أنه لم يكتب صلب الاقرار خطه أو رده على الطلب ردا صريحا .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد ورد مؤدى الأدلة التي استندت إليها المحكمة المدنية في قضائها برد السند وإطلاقه ، وكانت

عدادات المياه أنها هو لتصحيح بيان كان قد كتبه بطريق الغلط ووقع على هذا التعديل . وأن مكتب الخبراء أجرى المقاصة بين العجز والزيادة وظهر أن مقدار العجز هو مبلغ ٤٤٤٩ ج ولا تتم المقاصة إلا إذا كان العجز غير جنائي وأنه من نفس وطبيعة الزيادة وأنه بمراجعة عناصر العجز يبين أن هناك أشياء أثمانها زهيدة فلا يتصور أن يكون المتهم قد أختلسها .

وقد رد الحكم على هذا الدفاع بقوله : « وحيث أن المحكمة لا تعول على دفاع المتهم وتطرحة جانباً إزاء ما ثبت لها من أقوال شهود الإثبات التي اطمانت إليها ووثقت بها وغولت عليها على التفصيل المتقدم وهي قاطعة الدلالة على أن المتهم أختلس بنية التملك لنفسه مبلغ ٤٤٤٩ ج و ٦٥١ م حالة كونه من الأمناء على الودائع وزور استثمارات المنوه عنها آنفاً ... كما بان من أعمال لجنتي الجرد وتقرير مكتب الخبراء الذي ندينه المحكمة ، وقد اطمانت المحكمة إلى ما انتهى إليه هذا التقرير لما أبدى فيه من أسباب مقبولة تقرها عليه هذه المحكمة وتأخذ بها .

ولا ينال من ذلك كون المتهم لم يتسلم ما يرد إليه من مخازن العباسية كما لا تنتفى عنه المسؤولية بحصول المقاصة بين العجز والزيادة بمعرفة مكتب الخبراء حسبها ذهب الدفاع عنه .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن المحكمة وإن كانت لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحي دفاعه المختلفة ، إلا أنه يتعين عليها أن تورد في حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها ، وكان ما أثاره الدفاع من تزوير في صور الأوراق التي حصلت عليها لجنة الجرد من المخزن الرئيسي بالعباسية والتي تم الفحص على أساسها هو دفاع جوهرى كان يتعين على المحكمة تحقيقه تحقيقاً يبين منه مدى اتصال ذلك التزوير بالجرائم المسندة إلى الطاعن سواء بالنسبة إلى الاختلاس أو بالنسبة إلى التعديلات التي جرت في الاستمارة ١١٢ ع . ح والدفتر ١١٥ ما وقع عليها من الطاعن وما لم يوقع وكسلك

المخزن الرئيسي والتي تم الفحص على أساسها هو دفاع جوهرى كان يتعين على المحكمة تحقيقه ، وإذا كان من شأن هذا الدفاع — أن صح — أن يتغير به وجه الرأى في الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعن بتحقيقه أو الرد عليه فإنه يكون معيباً بالقصور في التسبيب والاخلال بحق الدفاع .

٢ — لما كان الحكم المطعون فيه لم يبين بوضوح وتفصيل مفردات الأدوات والمهمات المقول باختلاسها والمنتجة لجموع ما اختلس منها ، كما لم يبين مفردات الزائد من المهمات والأدوات في عهدة الطاعن ومبررات إجراء المقاصة بين العجز والزيادة حتى يمكن المحكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة فإنه يكون كذلك معيباً بالقصور في هذا الصدد، ومن ثم يتعين نقضه والاحالة .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى في جرائم الاختلاس والتزوير وأورد على ثبوتها في حق الطاعن أدلة من أقوال الشهود وتقرير لجان الفحص ومكتب الخبراء وقسم أبحاث التزييف عرض لدفاع الطاعن بقوله : « وحيث أن المتهم أنكر ما أسند إليه وطلب الدفاع عنه سواء في مذكرته أو في مرافعته الشفوية الحكم ببراءته مما أسند إليه استناداً إلى أن العجز الذي ظهر في عهدة المتهم يجرى فيه المفاصلة وهو نتيجة إهمال لا يرقى إلى المسؤولية الجنائية لوجود إهمال في الجرد وعدم الانتظام في القيد بدفاتر العهدة ولأن لجنة الجرد عولت على صور الأوراق التي حصلت عليها مخازن العباسية وهي صور مخالفة للأصل وبها تزوير حدث بمخازن العباسية بمعرفة المختصين بها ، ولأن طريقة صرف المهمات من مخازن العباسية معيبة فلم تسلم للمتهم نفسه بل تسلم للسائقين ويتم إخلاء عهدة السائقين بمعرفة أمين المخزن وأرسال صورة السائقين بمعرفة أمين المخزن وأرسال صورة الاستمارة ١١٢ ع . ح إلى مخازن العباسية وأن ما أجراه المتهم من تعديل في الدفتر ١١٢ ع . ح بشأن

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى في تبرئة المطعون ضده ، السابق القضاء بادانته ابتدائيا ، بقوله انه لا يوجد ثمة دليل قبله - وهي عبارة غامضة ليس لها مدلول واضح محدد أرسلها الحكم دون أن يعرض لأدلة الثبوت ويدلي برأيه فيها ، فإن ذلك ينبغي أن المحكمة أصدرت حكمها دون تمحيص الدعوى والأحوال بظروفها مما يعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها على الوجه الصحيح .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه قال بقرينة لقصائه بتبرئة المتهم الثالث (المطعون ضده) ورقض الدعوى المدنية قبله ما نصه : « وحيث أن المحكمة بعد أن اطلعت على الأوراق لانطمين لقيام أي دليل قبل المتهم الثالث على ارتكاب ما أسند اليه ومن ثم يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف وبراءته للشك في الادانة عملا بالمادة ٣٠٤ ج ، وحيث أن الدعوى المدنية قبله لا سند لها من الواقع والقانون فإنه يتعين القضاء برفضها » . لما كان ذلك وكان من المقرر انه وإن كان لحكمة المضمع أن تقضي بالبراءة متى تشككت في صحة اسناد التهمة اليه المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت عليه غير أن ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها على ما يفيد أنها الثبوت التي قام الاتهام عليها عن بصر وبصرة محصنت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة ووازنات بينها وبين أدلة النفي فرحخت دفاع المتهم أو داخلتها الرينة في صحة عناصر الأثبات .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى في تبرئة المطعون ضده السابق القضاء بادانته ابتدائيا بقوله انه لا يوجد ثمة دليل قبله ، وهي عبارة غامضة ليس لها مدلول واضح محدد أرسلها الحكم دون أن يعرض لأدلة الثبوت ويدلي برأيه فيها ، فإن ذلك ينبغي أن المحكمة أصدرت حكمها دون تمحيص الدعوى والأحوال بظروفها مما يعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها على الوجه الصحيح . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بتصور يعيبه ويستوجب نقضه والأحوال فيما

مدى اتصالها بالتزوير الحاصل في الاستمارات ١١٢ ع ٠ ح ٠

واذ كان من شأن هذا الدفاع - أن صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعن بتحقيقه أو الرد عليه فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع ، فوق ذلك فإنه لما كان الحكم المطعون فيه - على ما يبين مما أورده في الرد على دفاع الطاعن - قد أقر اجراء المقاصة التي أجراها مكتب الخبراء بين العجز والزيادة في عهدة الطاعن وانتهى الى ادانته باختلاس الفرق بين العجز والزيادة ، وكان من المقرر أن مجرد وجود عجز في حساب الموقفت العمومي أن يكون بذاته دليلا على حصول الاختلاس لجواز أن يكون ذلك ناشئا عن خطأ في العمليات الحسابية أو لسبب آخر وكانت الأحكام يجب أن تبنى على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال ، ولما كان الشارح في المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية يوجب أن يشتمل الحكم على الإصابات التي ينشأ عنها والا كيان باطلا ، والمراد بالتسبيب المعبر تحرير الاسانيد والحجج المنشأ هو عليها ، والمنتجة هي له سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون ، ولكي يحقق الغرض منه يجب أن يكون في بيان جمل مقتضيل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضي به ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبين بوضوح وتفصيل مقدرات الأدوات والمهمات المقول باختلاسها والمنتجة لمصنوع ما اختلس منها ، كما لم يبين مقدرات الزائد من المهمات الأدوات في عهدة الطاعن ومبررات انحصار المقاصة بين العجز والزيادة حتى يمكن لحكمة النقض مراعاة صحة تطبيق القانون على الواقعة فإنه يكون كذلك معيبا بالقصور في هذا الصدد ، ومن ثم يتعين نقضه والأحوال ، وذلك بغير حاجة الى بحث باقي وجوه الطعن .

الطعن ١٥٤ لسنة ٤٢ ق نالمة السابقة .

١٩

١٢ نوفمبر ١٩٧٢

حكم : تسبيب ، عيب ، دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها ، نقض ، طعن ، صيب .

تأدية الوظيفة أو بسبب تأديتها من الأمور الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها بغير معقب ما دام استدلالها سليما مستندا إلى أصل صحيح في الأوراق ، وكان ما أورده الحكم له أصل صحيح من شهادة المجنى عليه بالجلسة فإن ما يثيره الطاعن يكون في غير محله .

٥ - خطأ الحكم في بيان تاريخ الواقعة لا يعيبه طالما أن هذا التاريخ لا يتصل بحكم القفون على الواقعة وما دام الطاعن لم يدع أن الدعوى الجنائية قد انقضت بمضي المدة .

٦ - إذا كان الطاعن لم يتمسك بما يثيره في وجه طعنه (من خطأ الحكم لعدم قضائه باعتبار المدعى بالحقوق المدنية تاركا دعواه) أمام محكمة الموضوع ، فليس له أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض .

٧ - محكمة ثاني درجة إنما تحكم بحسب الأصل على مقتضى الأوراق ، وهي لا تجزى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه ، ولا تلتزم إلا بسماع الشهود الذين كان يجب على محكمة أول درجة سماعهم ، فإذا لم تر حاجة إلى سماعهم ، وكان الطاعن عد نازلا من هذا الطلب بسكوته عن التمسك به أمام محكمة أول درجة ، فإن النعمى على الحكم بقالة الإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس .

المحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أورد واقعة الدعوى بقوله أنها « تخلص فيما أبلغ به وقرره المجنى عليه من أنه أثناء قيامه بعملية مراجعة حسابات جمعية بنى عياض التعاونية حضر المتهم وطلب منه صرف مستلزمات زراعية فلما طالبه ببعض البيانات والأوراق اللازمة اعتدى عليه بالقول بعبارة « أنت صنعتك إيه علشان تطلب هذه الأشياء أو لأصغى اليك » وخلص الحكم على ذلك إلى أن الطاعن أهان المدعى بالحقوق المدنية وأورد على ثبوت هذه الواقعة في حق الطاعن أدلة سائغة مستمدة من أقوال المجنى عليه من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن المرجع في تعرف حقيقة الفاظ السب أو القذف أو الإهانة

تضى به في الدعوى المدنية بالنسبة للمطعون ضده .

الطعن ٩١٦ لسنة ٤٢ ق ريانة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد سامح وسعد الدين عطية ومصطفى الاسيوطى وعبد الحميد الشريبنى وحسن المغربى .

٢٠

١٣ نوفمبر ١٩٧٢

(أ) اهانة : سب ، قذف . عقوبات م ٢٢

(ب) جريمة : أركانها . محكمة موضوع ، سلطتها في تدبير دليل .

(ج) قصد جنائى : اهانة . عقوبات م ١٢٢

(د) موظف عام : صفته لتوافرها .

(هـ) حكم : تدليل ، عيب . نقض ، طعن ، سبب .

(و) دعوى مدنية : تركها . إجراءات م ٢٦١ .

(ز) دفاع : إخلال بحقه . إثبات ، شاهد . تحقيق

بمعرفة محكمة . محكمة ثانية درجة ، إجراء .

المبادئ القانونية :

١ - لا يشترط لتوافر جريمة الإهانة المنصوص عليها في المادة ١٢٣ من قانون العقوبات أن تكون الأفعال أو العبارات المستعملة مشتملة قذفا أو سبا أو اسناد أمر معين بل يكفي أن تحمل معنى الإساءة أو المساس بالشعور أو الحظ من الكرامة .

٢ - إذا كانت محكمة الموضوع قد اطمأنت في فهم سائغ لواقعة الدعوى إلى أن الإلفاظ التي وجهها الطاعن إلى المجنى عليه تنطوي على معنى الإهانة في الظروف والملايسات التي استظهرتها في حكمها ، وهو ما لم يخطئ في تقديره ، فلا وجه لما ينهه الطاعن في هذا الخصوص .

٣ - يكفي لتوافر القصد الجنائى في جريمة الإهانة تعمد توجيه ألفاظ تحمل بذاتها معنى الإهانة إلى الموظف سواء أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها بغض النظر عن الباعث على توجيهها فمتى ثبت للمحكمة صدور الإلفاظ المهينة فلا حاجة لها بعد ذلك للتدليل صراحة في حكمها على أن الجاني قصد بها الإساءة أو الإهانة .

٤ - لما كان توافر صفة الموظف العام أو من في حكمه في المجنى عليه وتحقق الإهانة في أثناء

الطاعن بوجه الطعن - مما تقتضى معه عن الحكم
قالة الخطأ في الاسناد .

لما كان ذلك ، وكان لا يبين من مطالعة
محاضر جلسات المحكمة بدرجة أنها الطاعن أو
المدافع عنه قد طلب سماع أحد من الشهود ،
وكان يجوز للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود
إذا ما قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ، ويستوى
أن يكون ذلك القبول صريحا أو ضمنيا بتصرف
المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه ، وكان من
المقرر أن محكمة ثاني درجة إنما تحكم بحسب
الأصل على مقتضى الأوراق وهي لا تجرى من
التحقيقات ألا ما ترى لزوما لأجرائه ، ولا تلتزم
الاستماع للشهود الذين كان يجب على محكمة
أول درجة سماعهم ، فإذا لم تر من جانبها حاجة
إلى سماعهم ، وكان الطاعن قد نازلا عن هذا
الطلب بسكوته عن التمسك به أمام محكمة أول
درجة . فإن النقص على الحكم بقالة الإخلال
بحق الدفاع يكون على غير أساس .

ولما كانت المادة ٢٦١ من قانون الإجراءات
الجنائية اذ نصت على أنه « يعتبر تركا للدعوى
عدم حضور المدعى أمام المحكمة بغير عذر
مقبول بعد إعلانه لشخصه أو عدم إرساله
وكيلا عنه وكذلك عدم إيدائه طلبات بالجلسة »
فقد اشترطت أن يكون غياب المدعى بالحقوق
المدنية بعد إعلانه لشخصه وديون قيام عذر تقبله
المحكمة ولذا فإن ترك الدعوى بالصورة المنصوص
عليها في المادة ٢٦١ المذكورة هو من المسائل
حتى تستلزم تحقيقا موضوعيا .

ولما كان يبين من الإطلاع على محاضر
جلسات المحكمة أن الطاعن لم يتمسك بما يثيره
في وجه طعنه أمام محكمة الموضوع ، فليس له
أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض . لما
كان ما تقدم فإن الطعن يرمته يكون على غير
أساس ويتعين لذلك رفضه موضوعا مع مبادرة
الكفالة والزام الطاعن بالمصاريف المدنية .

الطعن ١١٧ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السيادة
المستشارين حسين سعد سامح وسعد الدين عطية وإبراهيم
الدوايني ومصطفى الاسيوطي وعبد الحميد الشريبي .

هو بما يطمئن إليه القاضى من تحصيله لهم
الواقع في الدعوى ولا رقابة عليه في ذلك لحكمة
النقض ما دام لم يخطئ في التطبيق القانوني على
الواقعة ، وكان لا يشترط لتوفر جريمة الإهانة
المنصوص عليها في المادة ١٣٣ من قانون العقوبات
أن تكون الأعمال أو العبارات المستعملة مشتملة
قذفا أو سبا أو اسناد أمر معين بل يكفي أن
تحمل معنى الإساءة أو المباس بالثعصور أو
الخط من الكرامة ، وكان يكفي لتوافر القصد
الجنائي فيما تعمد توجيه الفاظ تحمل بذاتها
معنى الإهانة إلى الموظف سواء أثناء تأدية
الوظيفة أو بسببها بغض النظر عن الباعث على
توجيهها ، فمتى ثبت للمحكمة صدور الإلفاظ
المهينة فلا حاجة لها بعد ذلك للتدليل صراحة في
حكمها على أن الجنائي قصد بها الإساءة أو
الإهانة ، ولما كانت محكمة الموضوع قد أطمئت
في فهم سائر لواقعة الدعوى إلى أن الإلفاظ
التي وجهها الطاعن إلى المجنى عليه تنطوي
على معنى الإهانة في الظروف والملايسات التي
استظهرتها في حكمها ، وهو ما لم تخطئ في
تقديره فلا وجه لما ينعاه الطاعن عليها في هذا
الخصوص .

لما كان ذلك ، وكان توافر صفة الموظف أو
من في حكمه في المجنى عليه أو تحقق الإهانة في
أثناء تأدية الوظيفة أو بسبب تأديتها من الأمور
الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل
فيها بغير معقب ما دام استدلالها سليما مستندا
إلى أصل صحيح في الأوراق ، وكان ما أورده
من ذلك له مأخذه الصحيح من شهادة المجنى عليه
بالجلسة فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن
يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان ما يجادل فيه الطاعن
في خصوص تاريخ الحادث مردودا بأنه يفرض
خطأ الحكم في بيان تاريخ الواقعة ، فإنه لا يعيبه
طالما أن هذا التاريخ لا يتحصل بحكم القضاة
على الواقعة وما دام الطاعن لم يدع أن الدعوى
الجنائية قد انقضت بمضي المدة . وكان الحكم
قد اعتمد في إثبات الواقعة في حق الطاعن على
أقوال المجنى عليه دون أن ينسب إلى الطاعن
أنه اعترف بالتهمة المسندة إليه خوفا لما يدعيه

هـ - إذا كانت المعاينة التي أجريت بمحل الحادث أثبتت أن الحريق نشب في منزل وفي حجرة مسقوفة ، فإن الحكم اذ انتهى الى اعتبار محل الحريق معدا للسكنى يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ومن ثم فلا يفتقر التفاته عما اثاره الطاعن من أن الواقعة خفية .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه عرض لما اثاره الطاعن الاول من أن الاعتراف المعزى اليه كان وليد اكراه ورد عليه في قوله « ان المحكمة لاتعول على انكار المتهم الاول - الطاعن الاول - بالجلسة لأنه من قبيل ذرء المسؤولية عن نفسه قرارا من الاتهام وترى ان الاعتراف الصادر منه خالص من كل شائبة ، وانه صدر عن طوعية واختيار وقد ساقه في اي هذا الدفاع - قولا مرسلًا عاريا من دليل ، وقد اثبت وكيل النيابة المحقق انه لم يلحظ به اصابات وقت مناظرته في بدء التحقيق ، وما أورده الحكم من ذلك سائق في القانون ذلك لأن الاعتراف في المسائل الجنائية من العناصر التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الاثبات ، ولها دون غيرها البحث في صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف المعزى اليه قد انتزع منه بطريق الاكراه ، ومتى تحققت أن الاعتراف سليم مما يشوبه واطمأنت اليه كان لها أن تأخذ به بما لا معقب عليها .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد اطمأنت الى اعتراف الطاعن الاول ، فإن لها أن تأخذ بالطاعن الثاني به ، لما هو مقرر من أن لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في الاخذ باعتراف المتهم في حق نفسه وعلى غيره من المتهمين في أي دور من ادوار التحقيق وان عدل عنه بعد ذلك متى اطمأنت الى صحته ومطابقته للحقيقة والواقع .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعنان في تقرير الطعن من عدم قيام النيابة العامة بإحالة الطاعن الاول على الكشف الطبي فإنه لا يعدو أن يكون تعيبا لتحقيق النيابة بما أرتأه نفسه من نقص دون أن يتمسكا بطلب استكمالها ، ومن ثم فإن هذا الوجه من الطعن يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة مدوناته

(ا) اثبات : اعتراف ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .

(ب) متهم : اعترافه على غيره . محكمة ، سلطتها .

(ج) نقص : طعن ، سبب حكم ، تسبیب ، عيب . دفاع ، اخلاص بعقه .

(د) حريق عمد : اثبات ، اعتراف ، محكمة موضوع سلطتها . حكم ، تسبیب ، عيب .

(هـ) اثبات : معاينة . محلها . مكان مسكون ، حريق محله . عقوبات م ١/٢٥٢ مكان معد للسكنى .

المبادئ القانونية :

١ - الاعتراف في المسائل الجنائية من العناصر التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الاثبات ولها دون غيرها البحث في صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف المعزى اليه قد انتزع منه بطريق الاكراه ، ومتى تحققت أن الاعتراف سليم مما يشوبه واطمأنت اليه كان لها أن تأخذ به بما لا معقب عليها .

٢ - إذا كانت المحكمة قد اطمأنت الى اعتراف الطاعن الاول فإن لها أن تأخذ باعتراف المتهم في حق نفسه وعلى غيره من المتهمين في أي دور من ادوار التحقيق وان عدل عنه بعد ذلك ، متى اطمأنت الى صحته ومطابقته للحقيقة والواقع .

٣ - الطعن بعدم قيام النيابة العامة بإحالة الطاعن الاول - والمقال ان الاعتراف المعزى اليه كان وليد اكراه - على الكشف الطبي ، لا يعدو أن يكون تعيبا لتحقيق النيابة بما أرتأه فيه من نقص دون أن يتمسكا بطلب استكمالها ، ومن ثم فإن هذا الوجه من الطعن يكون غير سديد .

٤ - الأدلة في المواد الجنائية متسادة يكمل بعضها بعضا ، فلا ينظر الى دليل بعينه لتناقضه على حده دون باقي الأدلة ، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها مؤدية الى ما رتبته الحكم عليها ومنتجة كوحدة في اثبات اقتناع القاضي واطمئنانه الى ما انتهى اليه .

حكم الفقرة الاولى من المادة ٢٥٢ من قانون العقوبات ، يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ومن ثم فلا يعيبه التفتاته عما أثاره الطاعن الاول من ان الواقعة جنحة . لما كان ما تقدم جميعه ، فان الطعن برمته يسكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ٦٦١ لسنة ٤٢ ق رئاسة . وعضوية السادة المستشارين محمد عبد النعم حمزاوي وحسن الشريبي ومحمود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنانة .

٢٢

١٩ نوفمبر ١٩٧٢

أمر بالأوجه : أمر حفظ . نيابة عامة . دفع « بعدم قبول دعوى جنائية . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .

المبدأ القانوني :

إذا كانت الجريمة موضوع الدعوى قد ارتكبتها شخص واحد ودار التحقيق الذي أجرته النيابة العامة حول متهم آخر غير الطاعن وتناول التحقيق استجواب الطاعن وتوجيه التهمة اليه ثم أقامت النيابة العامة الدعوى الجنائية على ذلك المتهم الآخر وحده ، فان هذا التصرف ينطوي حتماً على أمر ضمني بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية قبل الطاعن يحول دون ادخاله بعد ذلك متهماً في الدعوى . ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية قبل الطاعن وبادانته ، قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ويتعين نقضه والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية قبل الطاعن .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقاً لوجه الطعن - أن النيابة العامة أجرت تحقيقاً بتاريخ ١٥/٤/١٩٦٧ استجوبت فيه كلا من الطاعن وقائد السيارة . . ووجهت إليهما تهمة قتل المجنى عليه خطأ ، كما سئل الشاهد . . بتاريخ ٢٣/٤/١٩٦٧ وقرر بأن الطاعن هو الذي كان يقود السيارة وقت الحادث ، ويتسارخ ١٩٦٧/٥/٦ أمرت النيابة العامة بتقيد الواقعة

الحكم المطعون فيه أن الحكم انمسا عول على الاعتراف بصدد جريمة السرقة فسط دون أن يتسند اليه كليل مباشر في قضائه بادانة الطاعن الاول بجريمة أحداث الحريق ومن ثم فقد انحسر عن الحكم قاله الخطأ في الاسناد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول في قضائه بادانة الطاعن الاول بجريمة الحريق العمسد على تناقض أقواله عن سبب الحريق وعلى اعترافه بارتكاب جريمة سرقة اجولة الفول السوداني التي أودعها المجنى عليه لديه في منزله وعلى ما نقله من تقرير المعمل الكيميائي من أنه تبين من معاينة مكان الحادث أن الحريق ابتدا في جملة مواضع بالحجرة في وقت واحد ، كما عثر تحت الانقاض على علبه جاز من الصفيح وجد بها آثار تعرض للحرارة وانصهار لبعض اجزائها ، وهي أدلة سائغة تؤدي الى ما رقبه الحكم عليها من ارتكاب الطاعن الاول لجريمة الحريق العمسد أخفاء لجريمة السرقة التي اعترف بارتكابها لما هو مقرر من أن المحكمة ليست ملزمة في أخذ باعتراف المتهم أن تلتزم بنبه وظاهره بل لها أن تستنبط منه ومن غيره من العناصر الاخرى سالفة الذكر الحقيقة كما كشفت عنها بطريق الاستنتاج وكافة المكنات العقلية ما دام سليماً متفقاً مع حكم العقل والمنطق ، ومن ثم فلا يقبل من الطاعن الاول الاكفاء بمناقشة دليل يعينه على حده دون باقى الأدلة في المواد الجنائية متسائدة يكمل بعضها بعضاً ، فلا ينظر الى دليل يعينه لمناقشته على حدة دون باقى الأدلة ، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها مؤدية الى ما رقبه الحكم عليها ومنتجة كوحدة في اثبات اقتناع القاضي واطمئنانه الى ما انتهى اليه وهو ما لم تخطيء المحكمة في تقديره . ومن ثم فلا يقبل مجادلة المحكمة في تقديرها أو مصادرتها في عقيدتها ، وتكون منازعة الطاعن في هذا الخصوص في غير محلها .

لما كان ذلك ، وكان يبين من المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقاً للطعن ، أن المعاينة التي أجريت بمحل الحادث أثبتت أن الحريق نشب في المنزل . . المملوك للطاعن الاول ، وفي هجرة مصقوفة ، فان الحكم اذ انتهى الى اعتبار محل الحريق معداً للسكنى وانزل على الواقعة

قبل الطاعن بحول دون ادخاله بعد ذلك متهمًا في الدعوى .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية قبل الطاعن وبادانته يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ويتعين نقضه والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية قبل الطاعن .

الطعن ٨٧٢ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٣

١٩ نوفمبر ١٩٧٢

النايات : خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . دفع
بتعارض الأدلة : محكمة نقض ، سلطتها .

المبدأ القانوني :

إذا كان يبين من المفردات المضمومة ان الحكم المطعون فيه - في تحصيله المؤدى تقرير الصفة التشريحية لم يورد ما اشتمل عليه التقرير على مسار المقتوف الناري في جسم المجنى عليه ومن موقفه الجاني لحظة اطلاقه النار الامر الذي قد يحيل ذلك الدليل القوي عن المعنى المفهوم لصريح عبارته ، فان ذلك مما يعيب الحكم بالقصور في البيان .

المحكمة :

وحيث انه من المقرر انه يجب الا يجزى الحكم أدلة الثبوت في الدعوى . بل عليه ان يبينها بوضوح وان يورد مؤداها في بيان مفصل للوقوف على ما يمكن ان يستفاد منها في مقام الرد على الدفع الجوهري التي يدلى بها المتهم ، وحتى يمكن ان يتحقق الغرض الذي قصده الشارع من تسبيب الأحكام ويمكن محكمة النقض من اعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة ان الحكم المطعون فيه - في تحصيله المؤدى تقرير الصفة التشريحية - قد بتر جزءاً من مضمون ذلك التقرير فلم يورد ما اشتمل عليه من مسار المقتوف الناري في جسم المجنى عليه ومن موقفه الجاني لحظة اطلاقه النار على المجنى عليه ، الامر الذي قد

جنحة قتل خطأ وقيادة سيارة بحالة تعرض حياة الاشخاص والاموال للخطر ضد السائق .. وحده ورفعت عليه الدعوى الجنائية لمحاكمته عن الجريمتين ، ومحكمة اول درجة قضت غيابياً بحبس المتهم ستة أشهر مع الشغل ، فعارض ولدى نظر معارضته استتمعت المحكمة لأقوال الشاهد .. وأدخلت النيابة العامة الطاعن متهمًا لمحاكمته طبقاً للوصف السابق فتقضت المحكمة بقبول معارضة المتهم الاول .. شكلاً وفي الموضوع ببرأته مما أسند اليه وغيابياً بحبس الطاعن ستة أشهر مع الشغل عن التهمتين ، فعارض الطاعن وقضى في معارضته بالرفض . فاستأنف فقضت المحكمة الاستئنافية في ١٤/٢/١٩٧١ بالتأييد وجاء بأسباب الحكم المطعون فيه « ان النيابة العامة ادخلت المتهم المستأنف أمام محكمة اول درجة كمتهم ثان لمحاكمته بالقيود والوصف الواردين بالاوراق بعد ان كانت المحكمة قد استتمعت بجلسة ٢١/٤/١٩٦٨ الى شهادة .. وترى هذه المحكمة سلامة هذا الاجراء من جانب النيابة طالما لم يسبق ان اصدرت أمراً بالأوجه لاقامة الدعوى قبله وتقديم النيابة لسواه من قبل للمحاكمة لايسلبها حقها الثابت لها بادخال من تبين لها انه مسئول من الحادث ومن ثم يكون ما ذهب اليه الدفاع في هذا الصدد غير صحيح في القانون وتلتفت المحكمة منه » .

لما كان ذلك ، وكان الاصل ان الامر بعدم وجود وجه يجب ان يكون صريحاً ومدوناً بالكتابة الا انه قد يستفاد استنتاجاً من تصرف او اجراء آخر اذا كان هذا التصرف او الاجراء يترتب عليه حتماً - وبطريق اللزوم العقلي - ذلك الامر .

ولما كان الثابت من التحقيقات ان الجريمة موضوع الدعوى قد ارتكبها شخص واحد قناد السيارة وقت وقوع الحادث ودار التحقيق الذي اجرته النيابة العامة حول المتهم .. وتناول التحقيق استجواب الطاعن وتوجيه التهمة اليه ثم اقامت النيابة العامة الدعوى الجنائية على .. وحده ، فان هذا التصرف يتطوى حتماً على امر ضمني بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية

تطلق الخرطوش وقد سلم الطاعن نفسه بذلك في صحيفة طعنه ومن ثم فلا يجدي ما يثيره في شأن نوع النخبة المستعملة كما ان في استناد الحكم الى ادلة الادانة التي اوردها ما يتضمن اطراحه لهذا الدفاع القائم على نفى التهمة .

٣ - ليس على المروءس ان يطيع الامر الصادر له من رئيسه بارتكاب فعل يعلم هو ان القانون يعاقب عليه ، والحكم المطعون فيه اذ طرح دفاع الطاعن المؤسس على ان احرازه السلاح الناري كان اطاعة لأمر رئيسه يكون بريئا من قالة الخطا في تطبيق القانون .

٤ - الدفاع الشرعي لم يشرع للقصاص والانتقام ، وانما شرع لمنع الاعتداء ، فان كان المجنى عليه قد ترك ما ينوي سرقته ، فان هذا يكفي لتبرير ما انتهى اليه بحكم من انتفاء حالة الدفاع الشرعي .

٥ - اذا كان الحكم قد انتهى الى ادانة الطاعن بجريمة القتل العمد وبجريمتي احراز السلاح الناري والنخبة بغير ترخيص ، وطبق المادة ٢٢ من قانون العقوبات واستعمل الرافعة معه المادة ١٧ من قانون العقوبات وقضى بمعاقبته بالسجن لمدة سنة واحدة والمصادرة ، وكان مقتضى تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات تبديل العقوبة المقررة بالمادة ١/٢٣٤ من قانون العقوبات عقوبة الجريمة الاشد بعقوبة السجن او الحبس الذي لا يجوز ان ينقص عن ستة شهور ، وكان لمحكمة النقض ان تنقض الحكم لصلحة المتهم من تلقاء نفسها اذا تبين لها مما هو ثابت فيه انه مبني على خطأ في تطبيق القانون فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه بجعل العقوبة المقررة بالسجن مدة سنة واحدة مع الشغل بدلا من السجن بالاضافة الى عقوبة المصادرة المقررة بها .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد استظهر نية القتل في قوله « ان المحكمة ترى ان المتهم قد ارتكب جريمة القتل العمد » وان نية القتل وان كانت امرا باطنيا يضره الجاني ، الا ان الاعمال المادية التي تصدر عنه تدل عليها بطريق مباشر او غير مباشر ، فالمتهم اطلق النار على

يحيل ذلك بالدليل القوي عن المعنى المفهوم لصريح عبارته ، فان ذلك مما يغيب الحكم بالقصور في البيان ويعجز محكمة النقض عن ان تقول كلمتها في شأن ما يثيره الطاعنون من اعتماد الحكم على دليلين متناقضين لتعارضهما ، ويحول بذلك بينها وبين اعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا .

لما كان ذلك ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بالنسبة الى الطاعنين الثلاثة الاول والى باقي الطاعنين والمحكوم عليه الاخير - وان لم يقرر بالطعن - لوحدة الواقعة ولحسن هتير العدالة ، وذلك بغير حاجة الى بحث سائر اوجه الطعن .

الطعن ٨٧٩ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٤

٢٩ نوفمبر ١٩٧٢

- (ا) قتل عمد : قصد جنائي . جريمة ، اركانها : محكمة موضوع ، سلطتها ، تقدير دليل .
- (ب) البات : خبرة ، حكم ، تسبيب ، عيب .
- (ج) ثبت اياحة : مانع عقاب ، سلاح ، رئيس ، تنفيذ امره . نقض ، طعن ، سبب .
- (د) دفاع شرعي : محكمة موضوع .

نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون : عقوبات م ١٧ عقوبات م ٢٢ و ١/٢٣٤ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٥ / ٢ محكمة نقض ، سلطتها م ١٧ محكمة نقض ، سلطتها .

المبادئ القانونية :

١ - نية القتل هي من الامور الموضوعية التي يستظهرها القاضي في حدود سلطته التقديرية فاذا كان ما اوردته المحكمة تدليلا على قيام نية القتل في حق الطاعن يكفي لحمل قضائه ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يعد ان يكون محاولة جديدة لمناقشة ادلة الدعوى التي اقيمت بها المحكمة ويكون النفي في هذا الصدد ليس له محل .

٢ - اذا كان الطاعن قد اقر بانه اطلق النار على المجنى عليه من البندقية المضبوطة معه بقصد اصابعه كما ثبت من التقرير الطبي الشرعي ان البندقية وان كانت من نوع جرينز الا انها

له من رئيسه بارتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه ، فإن الحكم المطعون فيه إذا طرح دفاع الطاعن المؤسس على أن احرازه السلاح الناري كان صدوعاً لأمر رئيسه يكون بريئاً من قالة الخطأ في تطبيق القانون .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه عرض لدفاع الطاعن المبني على أنه كان في حالة دفاع شرعي عن مال البنك الذي يقوم على حراسته واطراحه بقوله « أن المادة ٢٤٥ من قانون العقوبات لا ترى المحكمة وبحق مجالا لتطبيقها في نطاق هذه الدعوى » ، لأن مناط تطبيق هذه المادة أن يكون قد وقع فعل إجباري يخشى منه وقوع جريمة من الجرائم التي يجوز فيها للدفاع الشرعي سواء وقع الاعتداء بالفعل أو بدر من المجرى عليه بأداة اعتداء يجعل المتهم يعتقد لأسباب معقولة وجود خطر حائل على نفسه أو ماله أو نفس غيره أو ماله ، إما أن يكون المجرى عليه قد تخطى عن الفرار التي كان قد حملها وحال الفرار من الشبهة متخذاً طريقاً خروجه من فتحة السلك التي بسور الشبهة متطاحاً على بطنه فيطلق عليه المتهم عياره الناري الذي لأشك أنه موثق أنه لن يصيبه إلا في مقتل ، لأن الوضع الذي كان عليه المجرى عليه عند خروجه من الكوة التي بالسلك بسور الشبهة لا تسمح إلا بمثل الأصابات القاتلة التي تحدثت عنها الصفة التشريحية وقد قال المتهم نفسه أنه ماله ولاطلاق أعيرة بقصد الارهاب إنما هو أراد فريسته وهو المجرى عليه فكأنه أراد حياً أو ميتاً ، مع العلم بأن الدفاع الشرعي لم يشرع للقصاص والانتقام وإنما يشرع لمنع الاعتداء وأن هذا الاعتداء قد عدل عنه المجرى عليه وترك ما يقوى سرقة « فإن ما أورده الحكم قيمياً تقدم سائغ ويكفي لتبرير ما انتهى إليه من انتفاء حالة الدفاع الشرعي » ، إذ الأصل أن تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها يتعلق بموضوع الدعوى ولحكم الموضوع الفصل فيها بلا معقب ما دام استدلالها سليماً ويؤدي إلى ما انتهى إليه .

لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً . لما كان

المجرى عليه من بندقية وهي سلاح قاتل بطبيعته وكان المجرى عليه في وضع لا يمكنه معه إلا أن يصيبه الطلق الناري في مقتل من جسده كما ثبت ذلك من تقرير الصفة التشريحية إذ الأصابات في البطن والصدر وكلها مقاتل في جسم الإنسان ، وقد أطلق العيار الناري قاصداً به المجرى عليه وأصابته بعد أن القى المجرى عليه بالمسروقات ولاذ بالفرار خروجاً من الكوة الموجودة بالسلك ، ويقول المتهم ، في فخر وصدف أنه لا حاجة له بأعيرة الارهاب فهو يريد المجرى عليه ذاته فأطلق عليه العيار الناري ولا يمكن أن يقال أنه أطلقه لأصابة رجله فهو يقرر أن المجرى عليه انحنى للخروج من الفتحة بينما هو أي المتهم واقفا منتصباً وأطلق العيار الناري وهو على هذه الحالة فأصاب من المجرى عليه مقتلاً وهو ذلك الرجل الأعزل باعتراف المتهم وأنه ما كان ليخشاه لأنه يعلم أنه لا يحمل شيئاً معه حتى ولا عصاً .

ولما كانت نية القتل هي من الأمور الموضوعية التي يستظهرها القاضي في حدود سلطته التقديرية باعتبارها أمراً داخلياً متعلقاً بالإدارة يرجع تقدير توافره إلى سلطة قاضي الموضوع وحرينه في تقدير الوقائع ، وكان ما أورده الحكم تدليلاً على قيام نية القتل في حق الطاعن يكفي لحمل قضائه ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يعدو أن يكون محاولة جديدة لمناقشة أدلة الدعوى التي اقتضت بها المحكمة ويكون النفي في هذا الصدد ليس له محل .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد أقر بأنه أطلق النار على المجرى عليه من البندقية المضبوطة معه بقصد أصابته كما ثبت من التقرير الطبي الشرعي أن البندقية وأن كانت من نوع جريفر إلا أنها تطلق الخرطوش وقد سلم الطاعن نفسه بذلك في صحيفة طعنه ، ومن ثم فلا يجدي ما يثيره في شأن نوع الذخيرة المستعملة ، كما أن في استناد الحكم إلى أدلة الإدانة التي أوردها ما يتضمن اطراحه لهذا الدفاع القائم في نفي التهمة .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن طاعة الرؤوس لا تمتد بأي حال إلى ارتكاب الجرائم وأنه ليس على الرؤوس أن يطيع الأمر الصابر

أقوالهما في التحقيقات دون سماعهما ما دامت هذه الأقوال كانت مطروحة على بساط البحث .

٢ - المحكمة الموضوع من أن ترفض طلب المعاينة إذا لم تر فيه إلا إثارة التشبهة حول أدلة الثبوت التي اقتنعت بها ، وأنها لا تتجه إلى نفي الفعل المكون للجريمة ، ولا إلى استحالة الواقعة على النحو الذي رواه شهود الإثبات ، ما دامت قد بررت رفض طلبها بأسباب سائغة .

٣ - إذا كان طلب ضم قضية لا يتجه مباشرة إلى نفي الأفعال المكونة للجريمة أو استحالة حصول الحادث بالكيفية التي رواها شاهد الإثبات بل المقصود منه هو تجريح أقوال هذين الشاهدين فإن المحكمة لا تلتزم بإجابته .

٤ - إذا كان الطعن أو المدافع عنه لم يطلب إلى محكمة الموضوع إجراء معاينة منزل ولا عرض رجال الشرطة المرافقين لشاهدي الإثبات ، فليس له أن ينعي على المحكمة قعودها عن إجراء أو تحقيق لم يطلب منها ، ومن ثم فلا محل لتعيب الحكم بالاخلال بحق الدفاع .

٥ - لا يعيب الحكم ما يثيره الطاعن من أن شاهدي الإثبات قد اختلفت أقوالهما في بعض تفصيلات معينة ، ما دام الثابت أنه قد حصل تلك الأقوال مما لا يناقض فيه ولم يورد تلك التفصيلات أو يستند إليها في تكوين عقيدته .

٦ - أوجه الدفاع الموضوعية لا تلتزم المحكمة بالرد عليها إذ الرد يستفاد ضمناً من أدلة الثبوت التي أوردتها مما يفيد ضمناً أطرحتها .

٧ - إذا كانت المحكمة قد اقتنعت - في حدود سلطتها في تقدير الدعوى والتي لا تخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي - بأن أحرار كمية المخدر كان بقصد الاتجار فإن ما يثيره الطاعن بدعوى القصور في التسبب لا يكون سديداً .

المحكمة :

وحيث أنه لما كانت المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ قد خولت المحكمة الاستغناء عن سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ، وكان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن

ذلك ، وكان الحكم قد انتهى إلى ادانة الطاعن بجريمة القتل العمد المعاقب عليها بالمادة ٢٣٤/١ من قانون العقوبات وبجريمته أحرار السلاح الناري والذخيرة بغير ترخيص وطبق المادة ٣٢ من قانون العقوبات وأستعمل الرأفة معه وطبق المادة ١٧ من قانون العقوبات وقضى بمعاقبته بالسجن لمدة سنة واحدة عن جميع التهم المسندة إليه والمصادرة ، ولما كان مقتضى تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات تبديل العقوبة المقررة بالمادة ٢٣٤/١ من قانون العقوبات بوصفها عقوبة الجريمة الأشد بعقوبة السجن أو الحبس الذي لا يجوز أن ينقص عن سنة شهور ، ولما كانت المادة ٢/٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض تجيز للمحكمة أن تنقض الحكم لصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها مما هو ثابت فيه أنه مبنى على خطأ في تطبيق القانون ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً وتصحيحه بجعل العقوبة المقررة بها الحبس سنة واحدة مع الشغل بدلاً من السجن بالإضافة إلى عقوبة المصادرة المقررة بها .

الطعن ١٢٥ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة .

٢٥

١٩ نوفمبر ١٩٧٢

- (أ) إثبات : شاهد . حكم ، تسبب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . دفاع اخلال بحقه . محاكمة ، إجراءات م ٢٨٩ ق ١١٢ لسنة ١٩٥٧ .
- (ب) إثبات : معاينة . مخدر ، دفع بتلقيق تهمة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبب ، عيب .
- (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . قضية ، طلب ضمها .
- (د) نقض : طعن ، سبب حكم ، تسبب ، عيب .
- (هـ) حكم : تحليل ، عيب .
- (و) دفاع : اخلال بحقه .
- (ز) مخدر : جريمة ، ارتكبتها .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الطاعن قد تنازل عن سماع شاهدي الإثبات ولم يدفع ببطلان أقوالهما ، فإن المحكمة لا تكون مخطئة إذا هي عولت على

نفي الفعل المكون للجريمة ولا الى استحالة الواقعة على النحو الذي رواه شهود الاثبات ما دامت قد بررت رفض طلبها بأسباب سائغة، واذا كان طلب ضم قضية سرقة المبيدات لا يتجه مباشرة الى نفي الاعمال المكونة للجريمة او استحالة حصول الحادث بالكيفية التي رواها شاهد الاثبات بل المقصود منه هو تجريخ أقوال هذين الشاهدين فان المحكمة لا تلتزم بإجابته ولما كان للثابت أن الطاعن أو المدافع عنه لم يطلب الى محكمة الموضوع اجراء معaine منزل شقيق الطاعن ولا عرض رجال الشرطة المرافقين للضابط رئيس القسم ووكيله ، فليس له أن ينعي على المحكمة قعودها عن اجراء أو تحقيق لم يطلب منها ، فضلا عن أن الدليل الذي يستمد منها ليس من شأنه أن يؤدي الى البراءة أو أن يذهب بصلاحيته الدليل الذي استقته المحكمة من أقوال شاهدي الاثبات ومن ثم فلا محل لتعيب الحكم بالاخلال بحق الدفاع .

لما كان ذلك ، وكان لا يعيب الحكم ما يثيره الطاعن من أن شاهدي الاثبات قد اختلفت أقوالهما في بعض تفاصيل معينة ما دام الثابت أنه قد حصل تلك الاقوال بما لا تتناقض فيه ولم يورد تلك التفاصيل أو يستند اليها في تكوين عقيدته ، وكان ما يتغياه الطاعن فيما اثاره من أن من شأن وجود النقود المعدنية مع الطلقات النارية في كيس واحد أن يؤدي الى الانفجار أو أن الطاعن لم يعرض على النيابة الا بعد اثني عشر ساعة وأن مخبرا مجهولا من اقارب خصومه دس عليه المخدر ، انما هو التشكيك في الدليل المستمد من أقوال شاهدي الاثبات التي اطمأنت اليها المحكمة واخذت بها وما يثيره الطاعن من ذلك لا يعدو أن يكون من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تلتزم المحكمة بالرد عليها اذ الرد يستفاد ضمنا من ابله الثبوت التي أوردتها مما يفيد ضمنا أنها اطرحتها .

اسا كان ذلك ، وكان احراز المخدر بقصد الاتجار هو واقعة مادية مستقل قاضي الموضوع بالفصل فيها طالما أنه يقيها على ما ينتجها وكانت ضالة كمية المخدر أو كبرها هي من الامور النسبية التي تقع في تقدير المحكمة ، واذا كانت المحكمة قد اقتنعت - في حدود سلطتها في تقدير

الطاعن قد تنازل عن سماع شاهدي الاثبات ولم يدفع ببطلان أقوالهما فان المحكمة لا تكون مخطئة اذا هي عولت على أقوالهما في التحقيقات دون سماعهما ما دامت هذه الاقوال كانت مطروحة على بساط البحث ، ولا محل لما يثيره الطاعن في هذا الخصوص .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى بما موجهة ان الرائد . . رئيس قسم مكافحة المخدرات بسوهاج توجه ومعه الشرطي السرى . . لتنفيذ اذن النيابة العامة بالقبض على الطاعن وتفتيشه وتفتيش مسكنه لضبط ما يحوزه أو يحزره من مواد مخدرة فوجد باب منزله مغلقا ولما دفعه انفتح ودخل حيث فاجأ الطاعن نائما بالداخل فاقظه وكلف الشرطي المرافق له بالتحفظ عليه ثم قام بتفتيشه فعثر بجيب جلاببه الايمن الخارجي على كيس من القماش بداخله لفافة من النايلون بداخلها قطعة افيون تزن ٥٠٠ جراما كما عثر بالكيس على ثلاث طلقات لى انفيلد وقرشين معدنيين من فئة عشرة المليمات ، ثم أورد الحكم على ثبوت الواقعة في حق الطاعن أدلة مستمدة من أقوال الضابط والشرطي ومن تقرير العامل الكيماوية ، وحصل أقوال الضابط في أنه توجه ومعه الشاهد الثاني الى منزل الطاعن فوجده نائما وفتشه بعد ايقاظه فعثر بجيب جلاببه الخارجي على كيس من القماش وبه قطعة من الافيون وزنها ٥٠٠ جراما ، وأورد أقوال الشاهد الثاني بما يتفق مع أقوال الضابط بأنه كان بداخل الكيس المضبوط قطعة الافيون وثلاث طلقات .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد اطمأنت الى شاهدي الاثبات وصحة تصويرهما للواقعة من ضبط المخدر في جيب جلابب الطاعن والتفتت عن طلب معaine منزله مطروحة دفاعه بأن المخدر دس عليه في منزله أولقى فيه من السقف المغطى بالبوص اطمئنانا منها الى صحة تصوير الضابط والشرطي فان ما أورده الحكم من ذلك يكون كافيا وسائغا في الالتفات عن طلب الطاعن معaine منزله لما لحكمة الموضوع من أن ترفض طلب المعaine اذا لم تر فيه أثارة الشبهة حول أدلة الثبوت التي اقتنعت بها وأنها لا تتجه الى

شاهد التفي الذي طلب الطاعن سماعه بالجلسات السابقة على جلسة المحاكمة ولم تستجب له .

٣ - تعيب الطاعن لتحقيق النيابة بما يراه فيه من نقص ، دون أن يتمسك بطلب استكمالها . لا يخوله أن ينفي أخلاعه بحقه في الدفاع لعدم تحقيق المحكمة ما أثاره بشأن مدى اتساع جيب صديريه لطريق الحشيش المضبوطين .

٤ - لما كان الأصل أن من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليها ما دام استخلاصها سائفا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصولها في الأوراق وكان وزن أقوال الشهود وتقديره مرجعة إلى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تظمن إليه بغير معقب ، وإذا ما كان الأصل أنه متى أخذت المحكمة بأقوال الشاهد فإن ذلك يفيد أطرافها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٥ - إذ كانت المحكمة قد اطمأنت إلى أقوال الضابط وصحة تصويره للواقعة فإن ما يثيره الطاعن من منازعة حول مدى اتساع الجيب لينحل إلى جدل موضوعي في تقدير الدليل وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا يجوز مجادلته فيه أو مصادرة عقيدته في ثلثه أمام محكمة النقض .

٥ - الدفع بشيوع التهمة هو من الدفوع التي لا تستأهل من المحكمة ردا خاصا ، إذ في قضائها بادانة الطاعن استنادا إلى أدلة الثبوت التي أورنتها في حكمها ما يفيد أطرافها له .

٦ - المحكمة متى كانت قد اطمأنت إلى أن العينة التي أرسلت للتحويل هي التي صار تحليلها واطمأنت إلى النتيجة التي انتهى إليها التحليل فلا تثير عليها أن هي قضت في الدعوى بناء على ذلك .

٧ - لما كان ما يثيره الطاعن من أن التحليل لم يشمل جميع كمية الحشيش المضبوطة هو منازعة موضوعية في كمية المواد المضبوطة ، وليس من شأنه أن ينفي عن الطاعن احرازه

أدلة الدعوى والتي لا تخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي - بأن احراز كمية المخدر المضبوطة كان بقصد الاتجار فإن ما يثيره الطاعن بدعوى القصور في التسبب لا يكون سديدا . ومن ثم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ١٢٦ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٦

١٩ نوفمبر ١٩٧٢

- (أ) وصف تهمة : محكمة موضوع ، سلطتها في تعديله . مخدر ، جريمة ، أركانها . دفاع ، أخلاعه بحقه .
نقض ، طعن ، سبب . قصد اتجار .
(ب) اثبات : شاهد . محكمة جنابات ، محاكمة ، إجراءات م م م ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ .
(ج) نقض : طعن ، سبب . حكم ، تسبب ، عيب .
(د) محكمة موضوع : سلطتها في تحقيق دليل .
(هـ) تهمة : شيوعها ، دفع . حكم ، تسبب ، عيب .
(و) نقض : طعن ، سبب .
(ز) مسئولية جنائية : نقض ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل أن محكمة الموضوع لا تقتصد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المستند إلى التهمة متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف الذي ترى هي أنه الوصف القانوني السليم . ولما كانت الواقعة المادية المبنية بأمر الإحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة هي بذاتها الواقعة التي اتخذها الحكم المطعون فيه أساسا للوصف الجديد دون أن قضيف إليها المحكمة شيئا جديدا بل نزلت بها إلى وصف أخف واعتبرت أن الإحراز بغير قصد الاتجار أو التعاطي ، ولم يتضمن هذا التعديل اسناد واقعة مادية أو إضافة عناصر جديدة ، فإن ذلك لا يخول الطاعن إثارة دعوى بطلان الإجراءات والاخلال بحق الدفاع .

٢ - رسم القانون طريق إعلان الشهود المطلوب سماع شهادتهم أمام محكمة الجنابات . ولما كان الطاعن لم يتبع هذا الطريق فلا تثير على المحكمة إذا هي أمرضت عن طلب سماع

بالحقوق المدنية والتمتع سماع شهادتهم أمام محكمة الجنايات . وما كان الطاعن لم يتبع هذا الطريق . ملا فريب على المحكمة اذا سمى اعرضت عن طلب سماع سماع شاهد النفى الذى صلب الطاعن سماعه بالجناسات السابقة على جيبه المحاكمه ولم تستجيب له .

لما كان ذلك ، وكان ما ينهه الطاعن من احسن بحقه فى الدفاع لعدم تحقيق المحكمة ما اتراه بسلطان مدى سماع جيبه بديره لطريقى الحشيش المضبوطين مردودا بان الطلب الذى تلتزم محكمه الموصوح باجابه او الرد عليه هو الحسب الجرم الذى يترج سماع المحكمة ويصر عليه محكمه . وما كان اسبب بمحضر جيبه المحاكمه هو ان الدفاع عن الطاعن مال والجبب لم سبب سدمه وهن يتسع اولا يتسع « مان ما سماع فى عدا الحصوص لا يعد طلب بالمعنى السالف ذكره اذ هو ، يعدو ان يكون تعييب تحقيق النيابة بما يراه فيه من نقص دون ان يمسك بطلب استكمال .

لما كان ذلك ، وكان الاصل ان من حق محكمه الموضوع ان تستخلص من اقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة على بساط البحث الصور الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يودى اليه اقتناعها وان تطرح ما يخالفها من صور اخرى ما دام استخلاصها سائغا مستندا الى انه مقبولة فى العقل والمنطق ولها اصولها فى الاوراق ، وكان وزن اقوال الشهود ونقصه مراجعه الى محكمه الموضوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تظمن اليه بغير معقب ، واذا ما كان الاصل انه متى اخذت المحكمة باقوال الشاهد ، فان ذلك يفيد اطراحها لجميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها ، وكانت المحكمة قد اطمانت الى اقوال الضابط ويصح تصويره للواقعة ، فان ما يثيره الطاعن من منازعة حول مدى اتساع الجيب ينحل الى جدل موضوعى فى تقدير الدليل ، وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلته فيه او مصادرة عقيدته فى شأنه امام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الدفع بشيوع التهمة هو من الدفوع التى لا تستأهل من المحكمة رددا

لكمية الحشيش التى ارسلت للتحليل فمسئوليته الجنائية ، فانها فى احراز هذه المخدرات هي ما ضبط منها او كثر ، ومن ثم فان هذا الوجه من الطعن يكون فى غير محله .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كسافة العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها ، واورد على ثبوتها فى حقه ادلة سائغة من شأنها ان تؤدى الى مارتبه عليها مستمدة من اقوال الرائد . . والعريف السرى . . والشرطى السرى . . وما تبين من نتيجة تحليل المعمل الكيماى . لما كان ذلك ، وكان الاصل ان محكمة الموضوع لا تقتيد بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند الى المتهم متى رأت ان ترد الواقعة بعد تمحيصها الى الوصف الذى ترى هي انه الوصف القانونى السليم .

ولما كانت الواقعة المادية المبينة بأمر الاحالة التى كانت مطروحة بالجلسة وهى احراز المخدر هي بذاتها الواقعة التى اتخذها الحكم المطعون فيه — بعد ان تحقق من ركنيها المادى والمعنوى — اساسا للوصف الجديد الذى دان الطاعن به دون ان تضيف اليها المحكمة شيئا جديدا بل نزلت بها حين استبعد قصد الاتجار — الى وصف اخف من الوصف المبين بأمر الاحالة ، واعتبرت ان الاحراز بغير قصد الاتجار او التعاطى ولم يتضمن هذا التعديل اسناد واقعة مادية او اضافة عناصر جديدة تختلف عن الواقعة الاولى ، فان ذلك لا يخول الطاعن اثاره دعوى بطلاق الاجراءات او الاخلال بحق الدفاع ، لان دفاعه فى الجريمة المرفوعة بها الدعوى يتناول بالضرورة الجريمة التى نزلت اليها المحكمة المؤسسة على الواقعة بذاتها ، ويكون هذا الوجه من الطعن فى غير محله .

لما كان ذلك ، وكان ما ينهه الطاعن فى شأن التفات المحكمة عن طلب سماع شاهد النفى مردودا بأن قانون الاجراءات الجنائية قد رسم فى المواد ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ طريق اعلان الشهود الذين تطلب النيابة العامة والمدعى

خلاصا ، اذ في قضائها بإدانة الطاعن استنادا
 الى أدلة الثبوت التي أوردها في حكمها ما يفيد
 اطراحها له ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في
 هذا الصدد يكون غير سديد . لما كان ذلك ، وكان
 ما يثيره الطاعن من أن وزن العينة التي أخذت
 من المخدر المضبوط يختلف عن وزن تلك التي
 أرسلت للتحليل وبفرض صحة وقوعه — مردودا
 بما هو مقرر من أن المحكمة متى كانت قد اطمأنت
 الى أن العينة التي أرسلت للتحليل هي التي
 صار تحليلها واطمأنت كذلك الى النتيجة التي
 انتهى اليها التحليل — كما هو واقع الحال في
 الدعوى المطروحة — فلا تثريب عليها ان هي
 خفضت في الدعوى بناء على ذلك .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن من أن التحليل لم يشمل جميع كمية الحشيش المضبوطة هو منازعة موضوعية في كفه المواد المضبوطة ، وليس من شأنه أن ينفي عن الطاعن أحراره لكمية الحشيش التي أرسلت للتحليل ، فمستوليته الجنائية قائمة في أحرار هذه المخدرات قل مضبوط منها أو أكثر ، ومن ثم فإن هذا الوجه من الطعن يكون في غير محله . لما كان ما تقدم جميعه ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٢٨ لسنة ٤٢ في الهيئة السابقة .

24

۱۹ نومبر ۱۹۷۲

- (١) محكمة استئنافية : اجراء . دفاع ، اخلاق
بحقه . حكم ، سبب ، غيب . اثبات ، شاهد نقض ،
طعن . سبب اجراءات م ٢٨٩ ق ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .
(ب) اخفاء اشياء : متحصلة من جريمة . جريمة ،
اركانها . اثبات . سرقة .
(ج) محام : حضوره . دفاع ، اخلاق بحقه .

المبادئ القانونية :

١- لما كان من المقرر أن نص المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديله بالقانون رقم ١١٣ سنة ١٩٥٧ يؤول للمحكمة الاستئناف من سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك، يستوى في ذلك أن يكون القبول

صريحا أو ضمنيا يتصرف المتهم أو المدافع عنه
بما يدل عليه ، وأن محكمة ثاني درجة لا تلتزم
الاستماع للشهود الذين كان يجب سماعهم
أمام محكمة أول درجة ، فإذا لم تر حاجة إلى
سماعهم ، وكان المدافع عن الطاعن وإن أبدى
طلب سماع أقوال الشهود أمام المحكمة
الاستئنافية فإنه يعتبر متنازلا عنه بسكوته عن
التمسك به أمام محكمة أول درجة ، ومن ثم فإن
ما يثيره من أن المحكمة التفتت عن إجابته إلى
هذا الطلب قضت بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه
دون أن تعنى بتحقيق دفاعه أو الرد عليه —
يكون غير سديد .

٢ - ركن العلم في جريمة اخفاء الاشياء
المتحصلة من سرقة ، مسألة نفسية لا تستفاد
من اقوال الشهود فحسب ، بل للمحكمة ان
تتسنىها من ظروف الدعوى .

٣ - ولما كانت التهمة التي بين الطاعن بها هي خنثة اخفاء أشياء مسروقة ، وكانت المحكمة اذ التفتت عن طلب التاجيل تعضور المحامي الأصلي قد دلت على أنها قدرت أن تخلف المحامي لم يكن لعذر قهري فضلا عن ان المحامي الحاضر أخجم عن ابداء دفاعه بعد أنه كان قد طلب في الجلسة السابقة اجلا للاطلاع والاستعداد اجيب اليه . وكانت المحكمة قد رخصت للطاعن للحكم ، فمنحت بذلك المحامي الاصيل فرصة ابداء هذا الدفاع مكتوبا، فانه لا يكون ثمة اخلال بحق الدفاع .

الحكمة :

وحيث انه يبين من مراجعة محاضر جلسات محكمة اول درجة ان المدافع عن الطاعن لم يطلب سماع أحد من شهود الاثبات أو النفي بل ترفع في موضوع الدعوى وانتهى الى طلب البراءة ويبين من محاضر جلسات المحكمة امام محكمة الدرجة الثانية أن الحاضر مع الطاعن طلب التأجيل لاعلان شاهد الاثبات وشهود نفي ولحضور المحامي الاصيل ، الا أن المحكمة حجزت الدعوى للحكم مع التصريح بتقديم مذكرات في أسبوع ، واذا لم تقدم ، أصدرت حكمها في موضوع الدعوى .

أجيب إليه . هذا الى أن المحكمة قد رخصت للطاعن بتقديم مذكرة بدفاعه في فترة حيز الدعوى للحكم فمنحت بذلك المحامي الاصيل فرصة ابداء هذا الدفاع مكتوباً ومن ثم فلا اخلال بحق الدفاع .

لما كان ذلك بالاوراق أن الحكم المطعون فيه قد فصل في معارضة الطاعن الاستثنائية وليس في استئناف مبتدأ كما يدعى في أسباب طعنه ، فإن ما ينعاه على الحكم من خطأ في تطبيق القانون لا يكون له محل . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

الطعن ١٢٩ لسنة ٤٢ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد النعم حمزاوي وحسن الشريفي ومحمود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة ومحمد عادل مزوق .

٢٨

٢٩ نوفمبر ١٩٧٢

(أ) حيازة : عقار ، بخلافه لقمها بالقوة .
(ب) محكمة استئنافية : دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبب ، حيب .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان محضر التسليم واجباً احترامه بوصف كونه عملاً رسمياً خاصاً بتنفيذ الأحكام والتسليم الذي يحصل بمقتضاه لا يصح وصفه بأنه لم ينقل الحيازة بالفعل ، إذ القول بذلك يتعارض مع مقتضى التسليم وما يدل عليه معنى لما كان الثابت بالحكم أن الأرض التي تغارض فيها الطاعن بالقوة في ١٤/٤/١٩٦٩ كانت قد سلمت للمجنى عليه بمحضر تسليم رسمي في ٢٦/٤/١٩٦٩ نظراً للحكم الصادر بطرد الطاعن منها ثم أعيد تسليمها بمسيرة رئيس النقطة وأن الطاعن استولى على الزراعة القائمة على الأرض بالقوة ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد اخلأ في القانون إذ انتهى اليه توافر جريمة دخول الطاعن الأرض ومضوع النزاع بقصد منع حيازة المجنى عليه بالقوة .

٢ - إذا كان الطاعن لا ينازع في صحة ما استخلصه الحكم من أوراق الدعوى من أن

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن نص المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديله بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ يخول للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ، يستوى في ذلك أن يكون القبول صريحاً أو ضمناً بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه ، وأن محكمة ثاني درجة إنما تحكم في الأصل على مقتضى الأوراق وهي لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوماً لإجرائه ، ولا تلتزم إلا بسماع الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة فإذا لم تر من جانبها حاجة الى سماعهم وكان المدافع عن الطاعن وأن أبدى طلب سماع أقوال الشهود أمام المحكمة الاستئنافية فإنه يعتبر متنازلاً عنه بسكوته من التمسك به أمام محكمة أول درجة ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مخونات الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه استظهر ركن العلم من ظروف الشراء وبخس الثمن بما لا يتناسب مع القيمة الحقيقية وكان من المقرر أن ركن العلم في جريمة أخفاء الأشياء المنحصلة من سرقة مسألة نفسية لا تستفاد من أقوال الشهود فحسب ، بل للمحكمة أن تتبينها من ظروف الدعوى .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن حضور محام عن المتهم بجثة غير واجب قانوناً ، إلا أنه متى عهد المتهم الى محام بالدفاع عنه فإنه يتعين على المحكمة أن تسمعه متى كان حاضراً فإن لم يحضر فإن المحكمة لا تعيد بسماعه ما لم يثبت لها أن غيابه كان لعذر قهري ، ولما كانت التهمة التي دس الطاعن بها هم ، حنحة أخفاء أشياء منسوبة ، وكانت المحكمة إذ التفتت عن طلب التأجيل لحضور المحامي الأصلي قد دلت على أنها قدرت في حدود حقها - وعلى ضوء الظروف التي مرت بها الدعوى - أن تخلف المحامي لم يكن لعذر قهري يلزمها معه أن تمنحه مهلة أخرى للحضور ، فضلاً عن أنها لم تمنع المحامي الحاضر عن ابداء دفاعه بل أحجم به عنه بعبء أن طلب في الجلسة السابقة أجلاً للاطلاع والاستعداد

الحيازة الفعلية كانت للمجنى عليه المطعون ضده
فان النعى على المحكمة بأنها لم تقم بتحقيق
دفاع الطاعن في خصوصية حيازته الفعلية
للمعار وانها لم تخرج من يده لا يكون سديدا .

المحكمة :

حيث ان واقعة الدعوى كما بينها الحكم
الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون
فيه تتحصل في أن المجنى عليه - المطعون
ضده - صدر له حكم نهائى بطرد الطاعن وآخر
من الارض موضوع النزاع وانه تسلمها فعلا
بمقتضى محضر تسليم في ١٩٦٦/٤/٢٦ ثم تعرض
له الطاعن الآخر بعد التسليم فأصدرت النيابة
العامة بتاريخ ١٩٦٩/٣/١٦ قرارا بتسليم
الارض بالقوة الجبرية بما عليها من زراعة للمجنى
عليه وبمنع الغير من التعرض فجرى تسليم
الارض فعليا بمعرفة رئيس نقطة الشرطة في
اليوم ذاته ، وعلى اثر قيام الطاعن بالاستيلاء
بالقوة على الزراعة القائمة فيها في ١٩٦٩/٤/١٤
حيث كانت الارض في حيازة المجنى عليه الفعلية
بمقتضى قرار النيابة لجأ المجنى عليه الى
الشرطة ل حمايته وتحرر عن ذلك محضر الجنحة
٣١ سنة ١٩٦٩ جنح نقطة ملوى سئل فيه
الطاعن بعد مواجهته بأن الارض كانت قد سلمت
فعلا للمجنى عليه وقرر انه لا يعترف بأمر النيابة
ولن ينفذه مطلقا مهما كانت الاسباب وان
الارض مملوكة له ، وانتهى الحكم المطعون فيه
في قضائه بالادانة الى أن الارض كانت في حيازة
المجنى عليه الفعلية في عام ١٩٦٩ وأطرح
دفاع الطاعن بأنه كان الحائز لها في هذا التاريخ .

لما كان ذلك ، وكان محضر التسليم واجبا
احترامه بوصف كونه عملا رسميا خاصا بتنفيذ
الاحكام والتسليم الذى يحصل بمقتضاه لا يصح
وصفه بأنه لم ينقل الحيازة بالفعل ، اذ القول
بذلك يتعارض مع مقتضى التسليم وما يدل عليه
معنى التسليم والتسلم من نقل الحيازة في المجال
الذى حصل تسليمه نقلا فعليا ، ولما كان الثابت
بالحكم أن الارض التى تعرض فيها الطاعن بالقوة
في ١٩٦٩/٤/١٤ كانت قد سلمت للمجنى عليه
بمحضر تسليم رسمى في ١٩٦٦/٤/٢٦ نفاذ للحكم
الصادر بطرد الطاعن منها رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٤

مدنى كلى أسوان ثم أعيد تسليمها بمعرفة رئيس
النقطة في ١٩٦٩/٣/١٦ بناء على قرار من النيابة
العامة بتنفيذ الحكم المذكور كذلك نظرا لاستمرار
تعرض الطاعن ، وان الطاعن استولى على
الزراعة القائمة على الارض بالقوة في ١٩٦٩/٤/١٤
حيث كانت الارض في حيازة المجنى عليه
الفعلية ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد
أخطأ في القانون ، اذ انتهى الى توافر جريمة
دخول الطاعن الارض موضوع النزاع بقصد
منع حيازة المجنى عليه بالقوة . لما كان ذلك ،
وكان الاصل أن محكمة ثانى درجة انما تحكم
على مقتضى الاوراق وهى لا تجرى من التحقيقات
الا ما ترى هى لزوما لاجرائه ، وكان الطاعن
لا ينازع في صحة ما استخلصه الحكم من أوراق
الدعوى من أن الحيازة الفعلية كانت للمجنى
عليه المطعون ضده في عام ١٩٦٩ وأطرح دفاعه
في هذا الخصوص ، فان النعى في ذلك لا يكون
سديدا . ومن ثم فان الطعن برمته يكون على غير
اساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ١٢١ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين محمد عبد المنعم حمزاوى وحسن الشربيني
ومحمود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنافة .

٢٩

٢٠ نوفمبر ١٩٧٢

شهادة مرضية : نقض ، طعن ، اسباب ، ابداع ،
معارضة ، نظرها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٤ .

المبدأ القانونى :

اذا كانت المحكمة لا تظمن الى صحة عن
الطاعن المستند الى الشهادة الطبية التى لم تشر
الى أن الطبيب الذى حررها كان يقوم بعلاج
الطاعن منذ بدء مرضه وانه استمر في هذا
العلاج في الفترة التى حددت الشهادة مبداءها
ونهايتها ، هذا فضلا عن أن الطاعن لم يحضر
أى جلسة نظرت فيها الدعوى ابتدائيا واستئنافيا
مما يتم عن عدم جنية تلك الشهادة . وكان
الطاعن قد قرر بالطعن بالنقض وقدم أسبابه بعد
انقضاء الميعاد المحدد في القانون ، فان الطعن
يكون غير مقبول شكلا .

الحكمة :

٣٠

٢٠ نوفمبر ١٩٧٢

قصد جنائي : تبديد ، جريمة ، اركان حكم ، تسبب ،
بيان ، نقض ، طعن ، سبب .

المبدأ القانوني :

اذ كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القول بأن الطاعن تسلم من المجنى عليه البقرة موضوع النزاع وامتنع عن ردها بحجة «الفصل» بشئها ، وبني على ذلك ادانته دون أن يثبت قيام القصد الجنائي لديه ، وكان ما أورده الحكم لا تتوافر به اركان جريمة التبديد فإنه يكون مشوباً بالقصور .

الحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ، اذ تحدث عن ثبوت جريمة التبديد في حق الطاعن قال : « وحيث ان التهمة ثابتة على المتهم ثبوتاً كافياً لادانته من بلاغ المجنى عليه الذي تأيد بايصال الامانة المقدم منه للشرطة ومن الثابت بمحضر الشرطة سالف الذكر الذي يفيد استلام المتهم منه البقرة موضوع النزاع ومن اضرار المتهم على عدم ردها متعللاً بالفصل ومن ثم يتعين ادانته وعقابه بمادة الاتهام » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القول بأن الطاعن تسلم من المجنى عليه البقرة موضوع النزاع وامتنع عن ردها بحجة « الفصل » بشئها ، وبني على ذلك ادانته بجريمة التبديد ، دون أن يثبت قيام القصد الجنائي لديه وهو انصراف نيته الى اضافة المال الذي تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه ، وكان ما أورده الحكم على ما سلف بيانه لا تتوفر به اركان جريمة التبديد — كما هي معروفة به في القانون — فان الحكم يكون مشوباً بالقصور مما يعيبه بما يستوجب نقضه بغير حاجة لبحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ١٣٥ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد سالم ومحمود العمراوى وسعد الدين عطية وابراهيم الديوانى وعبد الحميد الشربيني .

من حيث ان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ٧ من سبتمبر ١٩٧٠ ولم يقرر الطاعن بالطعن فيه بطريق النقض الا بتاريخ ٨ من نوفمبر ١٩٧٠ كما لم يقدم اسباب طعنه الا في هذا التاريخ الاخير متجاوزاً في التقرير بالطعن وتقديم الاسباب في الميعاد القانوني الذي حددته المادة ٣٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان لا يجدى الطاعن التعلل في تبرير هذا التأخير بمرضه المثبت بالشهادة الطبية المؤرخة ١٠ من سبتمبر ١٩٧٠ والمقدمة منه لدى نظر استشكله في تنفيذ عقوبة الحبس المقضى عليه بها والتي ورد بها انه « كان يشكو من دوزفتاريا حادة في المدة من ٤ سبتمبر ١٩٧٠ حتى ١٠ من سبتمبر ١٩٧٠ ويمكن احتساب هذه المدة اجازة مرضية » .

كما لا يجديه الاستناد الى العلة ذاتها في التدليل على قيام عذر قهري لديه حال بينه وبين حضور الجلسة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، ذلك بأن المحكمة لا تظمن الى صحة عذر الطاعن المستند الى الشهادة الطبية السالفة الذكر اذ انها لم تشر الى أن الطبيب الذي حررها كان يقوم بعلاج الطاعن منذ بدء مرضه وأنه استمر في هذا العلاج في الفترة التي حدثت الشهادة مبدأها ونهايتها ، هذا فضلاً عن أن الثابت من محاضر المحكمة ان الطاعن لم يحضر في أى جلسة من الجلسات التي نظرت فيها الدعوى ابتدائياً واستئنافياً ، مما يتم عن عدم جدية تلك الشهادة .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد قرر بالطعن بالنقض وقدم اسبابه بعد انقضاء الميعاد المحدد في القانون محسوباً من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه فان الطعن يكون غير مقبول شكلاً .

الطعن ٨٥٩ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد سالم ومحمود العمراوى وابراهيم الديوانى ومصطفى الاسيوطى وعبد الحميد الشربيني .

٣١

٢٠ نوفمبر ١٩٧٢

بلاغ كاذب : جريمة ، اركان : قصد جنائي . حكم ،
تسبب ، بيان ، نقض ، طعن ، سبب .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه اذ تحدث عن
توافر القصد الجنائي لدى الطاعنين اقتصر على
مجرد قوله بكتب بلاغ الطاعنين وعلمهما بهذا
الكتب ، وهو ما لا يكفي للتدليل على انهما كانا
ينتويان السوء بالمبلغ في حقه والاضرار به ، فانه
يكون قد قصر في اثبات القصد الجنائي في الجريمة
التي دان الطاعنين بها .

الحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم
المطعون فيه بعد ان اورد اسباب براءة المطعون
ضده ورفض الدعوى المدنية الموجهة له في اتهامه
بتهمة النصب المسندة اليه والتي اقيمت عنها
الدعوى الجنائية من الطاعنين بالطريق المباشر،
عرض لجريمة البلاغ الكاذب التي رفعت عنها
الدعوى الجنائية من المطعون ضده الطاعنين
بالطريق المباشر ايضا ونظرت مع الدعوى الاولى
وصدر فيها حكم واحد ، وقد خلص الحكم الى
توافر جريمة البلاغ الكاذب في حق الطاعنين
بقوله « وحيث ان الثابت لدى المحكمة من
استعراض وقائع الدعوى السابقة (الخاصة
بتهمة النصب) كتب بلاغ المدعين فيها وعلمهما
بهذا الكتب وذلك بشهادة الشهود التي تضمنت
المحضر الاداري المتوه عنه فضلا عن ثبوت نية
الاضرار وسوء القصد لديهما من قيامهما بتجريك
تلك الدعوى رغم علمهما بكتبها بما يجعل الاتهام
قبلهما ثابتا ويتعين معاقبتهم هذه » .

لما كان ذلك وكان يشترط لتوافر القصد
الجنائي في جريمة البلاغ الكاذب ان يكون الجاني
عالما بكتب الوقائع التي بلغ عنها وان يكون قد
ا قدم على تقديم البلاغ منتويا السوء والاضرار
بمن بلغ في حقه ، مما يتعين معه ان يعنى الحكم
القاضي بالادانة في هذه الجريمة ببيان هذا القصد
بعنصرية . . وكان الحكم المطعون فيه اذ تحدث

عن توافر القصد الجنائي لدى الطاعنين اقتصر
على مجرد قوله بكتب بلاغ الطاعنين وعلمهما
بهذا الكتب وهو ما لا يكفي للتدليل على انهما
كانا ينتويان السوء بالمبلغ في حقه (المطعون
ضده) والاضرار به .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه
يكون قد قصر في اثبات القصد الجنائي في
الجريمة التي دان الطاعنين بها ويستوجب
نقضه والاحالة بكمر حاجة الى بحث باقى اوجه
الطعن .

الطعن ١٢٨ لسنة ٢٢ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين حسين سعد سامح وسعد الدين عطية وابراهيم
الديوانى ، ومصطفى الاسيوطى وحسن المغربى .

٣٢

٢٠ نوفمبر ١٩٧٢

شهادة مرضية : دفاع ، اقرار بحقه ، معارضة .
اثبات ، خبرة ، حكم ، تسبب ، عيب . محكمة موضوع ،
سلطانها في تقدير دليل ، نقض ، طعن ، سبب .

المبدأ القانوني :

لما كانت المحكمة وهي في سبيل تبيان علة
اطراحها للشهادة المقدمة قد اقتضت على القول
بان المرض الوارد بها لا يمنعه من حضور جلسة
المعارضة ، دون ان تستظهر ماهية هذا المرض
ودرجة جسامته ، نقول المحكمة على هذا
النحو يجعل حكمها قاصر البيان .

الحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على مجازر
جلسات المعارضة الاستئنافية ان محاميا حضر
عن الطاعن بجلسته ١٩ من يناير ١٩٧٢ وقدم
للمحكمة شهادة مرضية تحدثت عنها في حكمها
الذى اصدرته في الجلسة ذاتها برفض المعارضة
وتأييد الحكم الغيابى الاستئنافية المعارض فيه
والذى استندت فيه الى قولها « وحيث ان الحكم
المعارض فيه في محله لاسباب الواردة به والتي
تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده ولا تأخذ
المحكمة بالشهادة المقدمة فالمرض الذى شخص

يكون معييا بالتصور في البيان ومنطويا على
اخلال بحق الطاعن في الدفاع .

المحكمة :

وحيث ان الحكم الغيابي الاستثنائي قضى
بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد
الميعاد مستندا في ذلك الى ان الحكم المستأنف
القضى برغض معارضة الطاعن صدر بتاريخ
١٦ من مارس ١٩٧٠ وأن الطاعن استأنفه
بتاريخ ١١ من أبريل ١٩٧٠ متجاوزا بذلك الميعاد
المقرر قانونا للاستئناف محسوبا من يوم صدور
الحكم في هذه المعارضة ولدى نظر معارضة
الطاعن في الحكم الغيابي الاستثنائي حضر
الطاعن بالجلسة الاولى بتاريخ ٢٥ من ديسمبر
١٩٧٠ واعتذر على لسان المحامي الحاضر معه
بأنه كان مريضا فقررت المحكمة تأجيل نظر
الدعوى ليقدم الشهادة المثبتة لمرضه وتوالى نظر
المعارضة في جلسات متعاقبة حتى جلسة ١٠ من
فبراير ١٩٧٢ التي صدرت فيها الحكم المطعون
فيه والتي اثبتت المحكمة في محضرها « أن
الشهادة المرضية غير متفقة » .

لما كان ذلك ، وكان مفاد ما تقدم ان المدافع
عن الطاعن قد عرض على المحكمة في اولى
جلسات المعارضة الاستئنافية عذر المرض الذي
حال بينه وبين تتبع اجراءات نظر المعارضة
الاستئنافية عذر المرض الذي حال بينه وبين
تتبع اجراءات نظر المعارضة في الحكم الغيابي
الابتدائي ، كما منعه من التقرير بالاستئناف في
الحكم الصادر في المعارضة الابتدائية في خلال
الميعاد المقرر قانونا، وكان يبين مما اثبتته المحكمة
الاستئنافية بمحضر الجلسة التي أصدرت فيها
حكمها المطعون فيه أن الطاعن قدم لها الشهادة
الطبية المثبتة لمرضه .

لما كان ذلك ، وكان المرض من الاعذار القهرية
التي تبرر عدم تتبع اجراءات المحاكمة في
المعارضة وعدم العلم بالحكم الصادر فيها
والتخلف بالتالي — اذا ما استطلعت مسدته —
عن التقرير بالاستئناف في الميعاد المقرر قانونا ،
مما يتعين منه على الحكم اذا ما قام عذر
المرض أن يعرض لدليله ويقول كلمته فيه وكان

بها لا يقعده عن المثول بالجلسة ، ومن ثم فان
المحكمة لا تلتفت اليها » .

ولما كان من المقرر ان الشهادة المرضية
وان كانت لا تخرج عن كونها دليلا من ادلة
الدعوى تخضع لتقدير محكمة الموضوع كسائر
الادلة الا ان المحكمة متى ابدت الاسباب التي
من اجلها رفضت التعويل على تلك الشهادة
فان لمحكمة النقض أن تراقب ما اذا كان من شأن
هذه الاسباب أن تؤدي الى النتيجة التي رتبها
الحكم عليها ..

ولما كانت المحكمة وهي في سبيل تبيلان
علة اطراحها للشهادة المقدمة قد اقتضت على
القول بأن المرض الوارد بها لا يمنعه من حضور
جلسة المعارضة دون أن تستظهر ماهية هذا
المرض ودرجة جسامته ، فنقول المحكمة على
النحو المشار اليه يجعل حكمها قاصر البيان .

هذا الى أنها اذ فعلت ذلك لم تأت بسند
مقبول لما انتهت اليه فهي لم ترجع فيه الى رأى
فنى يقوم على أساس من العلم أو من الفحص
الطبي ، ومن ثم يكون الحكم معييا بما يوجب
نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى ما يثيره
الطاعن في طعننه .

الطعن ١٠٨٦ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين حسين سعد سابع ومخوود العبراوى وسعد
الدين عطية وعبد الحميد الشريبنى وحسن المغربي .

٣٤٣

٢٠ نوفمبر ١٩٧٢

شهادة مرضية : معارضة . استئناف ، تقرير ، ميعاد .
محضر جلسة ، دفاع ، اخلال بحق ، حكم ، سبب ،
ميب . نقض طعن ، سبب .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه قد ايد الحكم
الغيابي الاستثنائي القاضي بعدم قبول الاستئناف
شكلا للتقرير به بعد الميعاد ، دون أن يعرض
لعذر المرض الذي ابداه المدافع عن الطاعن
تبريرا لتأخره في التقرير بالاستئناف، ولا للشهادة
المرضية التي قدمها لاثبات صحة ذلك العذر فانه

٢ - لما كان المدافع الموكل عن الطاعن تخلف عن الحضور وحضر عنه محام آخر طلب تأجيل نظر الدعوى حتى يحضر المحامي الاصيل ، الا ان المحكمة قررت سماع شهود الاثبات الحاضرين واشترك الطاعن والمحامي الحاضر معه في مناقشتهم واجلت نظر الدعوى الى اليوم التالي حيث حضر المحامي الموكل ولم يتمسك بإعادة مناقشة شهود الاثبات الذين سبق أن سمعتهم المحكمة في غيبته ، بل ترفع في موضوع الدعوى وانتهى الى طلب البراءة - فان ما يثيره الطاعن من تعيب لإجراءات المحاكمة لا يكون سديدا .

٣ - ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن بصفة كونه موظفا عموميا قام بعقد العديد من الزيجات دون أن يثبت عقودها بدفاتر شهادات الزواج الرسمية بغية اختلاس رسومها ، وأنه لم يقم برد هذه الرسوم الا في خلال التحقيق ، ثم عرض الحكم لدفاع الطاعن الذي أسس على انتفاء نية الاختلاس لديه نظرا لضالة الرسوم وطول أمد تحصيلها وإطراحه . فان دعوى الاخلال بحق الدفاع والقصور في الرد على انتفاء نية الاختلاس لا يكون لها محل .

٤ - متى كان الحكم قد دان الطاعن بجناية الاختلاس والتزوير في المحررات الرسمية واستعمالها وأوقع عليه العقوبة المقررة في القانون للاختلاس باعتبارها عقوبة الجريمة الأشد ، فانه لايجدى الطاعن ما يثيره في صدد جريمة التزوير من عدم توافر أركانها .

المحكمة :

وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه صدر في ١٢ من أبريل ١٩٧٢ باسم الامة وكان من المقرر ان المادة السابعة من الاعلان الدستوري الصادر بتاريخ ١٠ من فبراير ١٩٥٢ ومن بعدها المادة ٦٣ من الدستور المؤقت الصادر في ٥ من مارس ١٩٥٨ ، ثم ١٥٥ من الدستور الصادر في ٢٥ من مارس ١٩٦٤ قد نصت جميعا في صياغة متطابقة على أن « تصدر الاحكام وتنفذ باسم الامة » كما ردت المادة ٢٥ من قانوني السلطة القضائية الصادرين بالقانونين ٥٦ لسنة ١٩٥٩ و ٤٣ لسنة ١٩٦٥ هذه العبارة ، ثم جاءت المادة ٧٢ من

الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الغيابي الاستثنائي القاضي بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد دون أن يعرض لعذر المرض الذي أبداه المدافع عن الطاعن تبريرا لتأخره في التقرير بالاستئناف ولا للشهادة المرضية التي قدمها لاثبات صحة ذلك العذر ولم يحقق هذا الدفاع ويعنى بتمحيصه بل التفت عنه واغفل الرد عليه ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور في البيان ومنطونيا على اخلال بحق الطاعن في الدفاع بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

ولا يغير من ذلك ما اثبتته المحكمة بمحضر الجلسة التي صدرت بها الحكم المطعون فيه من انه قد تبين أن الشهادة المرضية غير متفقة اذ فضلا عن غموض هذه العبارة فان ما يرد بمحضر الجلسة خاصا بما تلاحظه المحكمة في أثناء نظر الدعوى لا يغنى عن وجوب اشتغال الحكم على بيان أوجه الدفاع الجوهرية التي يبدئها المتهم والاسباب التي تقيم عليها المحكمة قضاءها في شأنها .

الطعن ١٠٨٧ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد سالم ومحمود المبراي وسعد الدين عطية وابراهيم الديوانى وحسن المغربى .

٣٤

٢٠ نوفمبر ١٩٧٢

(ا) حكم : ديباجة ، بيان ، قانون ، تفسيره . نقض ، طعن ، سبب . بطلان . دستور حكم ، صدور باسم الامة .

(ب) دفاع : اخلال بحقه * مصادمة ، اجراء ، محاماة . اثبات ، شاهد . نقض ، طعن ، سبب .

(ج) اختلاس : اموال اميرية . جريمة ، اركان . موظف عام . قصد جنائي . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . عقوبات م م ١١١ و ١١٢ و ١١٩ .

(د) عقوبة مبررة : ارتباطه . نقض ، طعن ، سبب ، مصلحة . عقوبات م ٢٢ .

المبادئ القانونية :

١ - صدور الحكم باسم الامة ، لا باسم الشعب ، لا ينال من مقومات وجوه قانونا .

الاقوال ولم يتنسك الدفاع بإعادة مناقشة شهود الإثبات الذين سبق أن سمعهم المحكمة في غيبته بل تراقع في موضوع الدعوى وانتهى إلى طلب البراءة .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن سكتت الدفاع عن التنسك بإعادة مناقشة الشهود في حضرتها ومواصلة المرافعة دون إصرار على طلب سماعهم أنها يفيد أنه قد تنازل عنه ضمناً ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الوجه من النعي من تعيب لإجراءات المحاكمة لا يكون سنداً ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت بياناً لواقعة الدعوى ما حصله أن الطاعن بصفته موظفاً عمومياً (ماذون ناحية كوم دنشوه) قام بعقد العديد من الزيجات دون أن يثبت عقودها بدفاتر شهادات الزواج الرسمية بغية اختلاس رسومها التي بلغت نيف وثلاثة عشر جنيهاً وأنه لم يقدم برد هذه الرسوم إلا في خلال التحقيق وبعد أن تتابعت الشكاوى المقدمة في حقه ، وأورد الحكم على ثبوت هذه الواقعة في حق الطاعن أدلة مستمدة من أقوال شهود الإثبات وهي أدلة سائغة لها معينا الصحيح من الأوراق وتؤدي إلى ما رتب عليها ، ثم عرض الحكم للدفاع الطاعن الذي أسسه على انتفاء نية الاختلاس لديه نظراً لضالة الرسوم وطول أمد تحصيلها وأطرحه في قوله : « وحيث أن تعمد المتهم عدم إثبات عقود الزواج التي اتهم باختلاس رسومها في دفاتر الماذونية وسكوته على ذلك مدة طويلة وعدم تحركه لرد الرسوم إلا في ٢٠/٤/١٩٦٥ بعد أن قطع التحقيق ضده بشتائها شوطاً بعيداً رغم أن بعض هذه العقود قد عقدت في عام ١٩٥٧ ، وإصراره في مراحل تحقيق الدعوى كاذبة على أنه لم يعقد هذه العقود ، كل ذلك يدل دلالة واضحة على أنه انتوى اختلاس هذه تجصيلها ، ولا يؤثر في مسئوليته عن جنسية الاختلاس قيامه برد المبلغ المختلس بقصاريخ ٢٠/٤/١٩٦٥ لأن هذا الرد ليس من صفاته التي تؤثر في مسئولية المتهم الجنائية عن جريمة الاختلاس التي ارتكبها وتوافرت عناصرها القانونية في حقه » .

لما كان ذلك ، وكانت جنسية الاختلاس المنصوص عليها في المادة ١١٢ من قانون العقوبات

دستور جمهورية مصر العربية المعمول به اعتباراً من ١١ من سبتمبر سنة ١٩٧١ والذي صدر في ظله الحكم المطعون فيه ونصت على أن « تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب » وكان كل من دستوري عامي ١٩٦٤ و ١٩٧١ قد نص في مادته الأولى على أن « الشعب المصري جزء من الأمة العربية » ، كما نص أولهما في مادته الثانية على أن « السيادة للشعب » وأطلق في الوقت ذاته على المجلس التشريعي اسم « مجلس الأمة » ، كما نص الدستور الراهن في مادته الثالثة على أن « السيادة للشعب وحده وهو مصدر السلطات » ، وكانت المادة الثالثة من دستور اتحاد الجمهوريات العربية قد نصت على أن « الشعب في اتحاد الجمهوريات العربية جزء من الأمة العربية » ، وأطلق في الوقت نفسه على المجلس التشريعي اصطلاح « مجلس الأمة الاتحادي » وكان يبين من استقراء هذه النصوص جميعاً أن الأمة أشمل مضموناً من الشعب ويكون الهدف الاسمي من النص على صدور الأحكام باسم الأمة أو باسم الشعب يكون في حرض الشارع الدستوري على الإفصاح عن صدورها باسم الجماعة صاحبة السيادة ومصدر السلطات في البلاد ، لما كان ذلك فإن عبارتي « باسم الأمة » و « باسم الشعب » تلتقيان عند معنى واحد في المقصود في هذا المناط ، وتدلان عليه وهو السلطة العليا صاحبة السيادة في البلاد ومصدر كل السلطات فيها — ومن ثم فإن صدور الحكم المطعون فيه باسم الأمة — لا باسم الشعب — لا ينال من مقومات وجوده قائمنا ويكون النعي عليه لهذا السبب في غير محله .

لما كان ما تقدم ، وكان يبين من مراجعة معاصر جلسات المحاكمة أن المدافع الموكل عن الطاعن تخلف عن حضور جلسة ١٢ من أبريل ١٩٧٢ وحضر عنه محام آخر طلب تأجيل نظر الدعوى حتى يحضر المحامي الاصلي ، إلا أن المحكمة قررت سماع شهود الإثبات الحاضرين واشترك الطاعن والمحامى الحاضر معه في مناقشتهم وأجلت نظر الدعوى بعد ذلك إلى اليوم التالي حيث حضر المحامي الموكل وأبدى صراحة اكتفائه بتلاوة أقوال باقي شهود الإثبات الواردة بالتحقيقات والذين لم تسميهم المحكمة فطلبت هذه

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن انه أرفق بها شهادة طبية صادرة من الوحدة الريفية بناحية اولاد على مركز المنشأة محافظة سوهاج أثبت فيها أن الطاعن تردد على الوحدة في الفترة من ١٣ مارس ١٩٧١ حتى ٢٢ من مارس ١٩٧١ للعلاج من التهابات جلدية وروماتزم بالظهر . لما كان ذلك ، وكانت الشهادة المقدمة قد جاءت خلوا مما يدعيه الطاعن من أنه كان ملازما الفراش بالوحدة في تاريخ صدور الحكم ، كما أن مجرد ترده عليها للعلاج لا يفيد أنه في ذلك التاريخ بالذات كان موجودا بها لأمر يتصل بعلاجه من مرضه ، فان دعوى الطاعن بأن عذرا قهريا منعه من حضور تلك الجلسة تكون مفتقرة الى الدليل المثبت لها .

لما كان ذلك ، وكان يبين أيضا من المفردات اشتغالها على بيان الدائرة التي ستعقد أمامها لا يشترط قانونا لصحة اعلان صحيفة الدعوى المطعون فيه اعلانا قانونيا صحيحا ، وكما ان الطاعن أعلن للجلسة التي صدر فيها الحكم الدعوى فان منعى الطاعن ببطالان ورقة الاعلان لاغفال ذكر ذلك البيان بها يكون على غير سند . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٨٨٧ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين مسزوم وحسن الشربيني ومحمود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنانة .

٣٦

٢٦ نوفمبر ١٩٧٢

دفاع : اخلاص بحقه . نقض ، طعن ، بطالان اجراء ، معارضة . محكمة ، اجراء .

المبدأ القانوني :

إذا لم يتمكن الطاعن من ابداء دفاعه بالجلسة التي حددت لنظر المعارضة في الحكم النهائي الاستثنائي بسبب لا يد له فيه ، وهو ادراج اسمه في رول الجلسة مفائرا لاسمه الحقيقي فان الحكم المطعون فيه — الصادر باعتبار المعارضة كن لم تكن — يكون قد شابه البطالان في

تحقق متى كان المال المختلس مسلما الى الموظف العمومي او من في حكمه طبقا للمادتين ١١١ و ١١٩ من ذلك القانون بسبب وظيفته ، ويأن يضيف الجاني مال الغير الى ملكه وتتجه نيته الى اعتباره مملوكا له باى فعل يكشف عن نيته في تملك هذا المال ، وهو ما اثبتته الحكم في حق الطاعن ، ومن ثم فان دعوى الاختلال بحق الدفاع والقصور في الرد على انتقاء نية الاختلاس لا يكون لها محل . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد دان الطاعن بجناية الاختلاس وجرائم التزوير في المحررات الرسمية واستعمالها وأوقع عليه العقوبة المقررة في القانون للاختلاس باعتبارها عقوبة الجريمة الاشد عملا بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات للارتباط فانه لا يجدى الطافن ما يثيره في صدد جريمة التزوير من عدم قوام أركانها . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٠٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٥

٢٦ نوفمبر ١٩٧٢

(أ) شهادة مرضية : معارضة . محكمة . نقض ، سلطتها . عذر قهري .
(ب) اعلان : بطالان . محاكمة ، اجراء . دائرة بيسانها .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كانت الشهادة الطبية المقدمة قد هامت خلوا مما يدعيه الطاعن من أنه كان ملازما الفراش بالوحدة الصحية في تاريخ صدور الحكم في معارضته الاستثنائية باعتبارها كان لم تكن ، فان دعوى الطاعن بأن عذرا قهريا منعه من حضور تلك الجلسة تكون مفتقرة الى الدليل المثبت لها .

٢ - لا يشترط قانونا لصحة اعلان صحيفة الدعوى اشتغالها على بيان الدائرة التي ستعقد أمامها الدعوى ، ومن ثم فان منعى الطاعن ببطالان ورقة الاعلان لاغفال ذكر ذلك البيان بها يكون على غير سند .

المبادئ القانونية :

١ - تعذر الحصول على ترخيص بالبناء ، لأقامته على أرض غير مقسمة بالمخالفة لأحكام القانون ٥٢ سنة ١٩٤٠ في شأن تقسيم الأراضي ، لا يعفى من تبعة أقامته بغير ترخيص على خلاف أحكام القانون ٤٥ سنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المباني .

٢ - إذا كانت التهم المسندة إلى المطعون ضده هي إقامة بناء على أرض غير مقسمة ، وإقامته على غير طريق قائم ، وإقامته بدون ترخيص مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة إلا أن العقوبة الأشد لا يمتد إلى العقوبات التكميلية وكانت الوقائع توفر في حق المطعون ضده إقامة البناء بغير ترخيص - موضوع التهمة الثالثة التي براه منها الحكم المطعون فيه - فإن الحكم يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون ، وما يتعين معه تصحيحه بإلغاء ما قضى به من براءة المطعون ضده وبالزامه بسداد ضريبة الرسوم المستحقة عن الترخيص بالإضافة إلى العقوبات المقررة بهما .

الحكمة :

وحيث أن النيابة العامة اتهمت المطعون ضده بوصف أنه أقام بناء على أرض غير مقسمة ووفقاً للقانون ، وأنه أقام البناء على غير طريق قائم ، وأنه أقام ذلك البناء بدون ترخيص ، وقضت محكمة أول درجة بتفريم المطعون ضده خمسة جنيهاً عن التهم الثلاثة والزامه بضريبة رسوم الترخيص ، فاستأنفت النيابة العامة هذا الحكم لخطأ في تطبيق القانون إذ لم تقض المحكمة بتصحيح الأعمال المخالفة . وقضت محكمة ثاني درجة بتعديل الحكم المستأنف وتفريم المطعون ضده خمسة جنيهاً عن التهمتين الأولى والثانية وتصحيح الأعمال المخالفة وبرأه من التهمة الثالثة .

وبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه إقام بناءه ببراءة المطعون ضده من التهمة الثالثة تأسيساً على ما شهد به مهندس التخطيط من أنه

الإجراءات، مما يتعين معه نقضه وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية للفصل فيها من جديد .

الحكمة :

حيث أن الطاعن يأخذ على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى باعتبار معارضته كان لم تكن على الرغم من حضوره الجلسة المحددة لنظر معارضته دون أن ينادى عليه باسمه ، وأنه تبين بعد ذلك أنه أثبت خطأ بالحكم الغيابي الاستثنائي أن اسمه . . ، وترتب على ذلك إرجاع هذا الاسم الخطأ برول الجلسة ولم يناد عليه باسمه ومصدر الحكم باعتبار المعارضة كان لم تكن اثر المناداة عليه بالاسم الخطأ ودون أن يتمكن من المثول أمام المحكمة وإبداء دفاعه .

وحيث أنه يبين من مطالعة الحكم الغيابي الاستثنائي والحكم الصادر باعتبار المعارضة كان لم تكن المطعون فيه أن اسم المتهم . . منع أن الثابت بالحكم الابتدائي أن اسمه . . وحيث أنه متى كان ذلك كذلك ، فإن الحكم الصادر - باعتبار المعارضة كان لم تكن - يكون قد جاء باطلاً إذ لم يتمكن الطاعن من إبداء دفاعه بالجلسة التي حددت لنظر المعارضة في الحكم الغيابي الاستثنائي بسبب لا يد له فيه ، وهو إرجاع اسمه في رول الجلسة مغايراً لاسمه الحقيقي على ما يبين من ظاهر الأوراق .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه البطلان في الإجراءات ، مما يتعين معه نقضه وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية للفصل فيها من جديد ، بغير حاجة إلى بحث سائر ما يثيره الطاعن في طعنه .

الطعن ١٠٩ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

٢٩ نوفمبر ١٩٧٢

(١) بناء : أرض ، تقسيم . جريمة ، اركان ، ق ٥٠ لسنة ١٩٦٢ م م و ٢ ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ .

(ب) ارتباط : عقوبة تكميلية ، جهتها . عقوبات م ٣٢ نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . معيبة نقض ، سلطتها .

- (١) مخدر : حكم ، تسبيب ، بيان ، ارتباط ، ظرف
مخفف ق ١٨٢ لسنة ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م م ١ و ٢ و ٣٧ و
٣٥ و ٤٢ عقوبات م م ٣٢ و ١٧ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ .
(ب) نقص : طعن ، خطأ في تطبيق قانون . ق ١٨٢
لسنة ١٩٦٠ ٣٦ .
(ج) محكمة نقض : سلطتها ، حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الثابت من مدونات الحكم أنه
اقتصر في سرده واقعة الدعوى ومؤدى محصل
الأدلة على بيان تهمتي حيازة واحراز المخدر دون
تهمة تقديم المخدر للتعاطي ولم يذكر بين المواد
التي طبقها في شأن المطعون ضده المادة ٣٥ من
القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدلة بالقانون ٤٠
لسنة ١٩٦٦ المنطبقة على تهمة تقديم المخدر
للتعاطي مما يعيب الحكم بالقصور .

٢ - لما كانت العقوبة المقررة لجريمة
تقديم المخدر للتعاطي هي الأشغال الشاقة
المؤبدة والغرامة من ثلاثة آلاف الى عشرة آلاف
جنيه ولا يجوز النزول بها عن العقوبة التالية
لها مباشرة عند تطبيق المادة ١٧ من قانون
العقوبات ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بمعاينة
المطعون ضده بالحبس مع الشغل لمدة ستة
شهور وتغريمه خمسمائة جنيه والمصادرة ، فانه
يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب
نقضه .

٣ - اذا كان مبنى الطعن مخالفة القانون
لعدم تطبيق الحكم العقوبة المقررة لجريمة تقديم
المخدر للتعاطي باعتبارها الجريمة الأشد مما
مقتضاه أن تكون هذه الجريمة ثابتة في حق
المطعون ضده ، واذ كان الحكم قد أغفل بحث
هذه التهمة وبيان الأدلة عليها وهو ما يعيبه
بالقصور الذي يتسع له وجه الطعن وله الصدارة
على وجه الطعن المتعلق بمخالفة القانون فانه
يتعين أن يكون مع النقص الإحالة .

يقعذر منح المطعون ضده ترخيصا بالبناء لأن
الأرض لم يصدر قرار بتقسيمها وفقا للقانون .

لما كان ذلك ، وكانت المادة الأولى من
القانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المباني
اذ نصت على أنه : « لا يجوز لاحد أن ينشئ
بناء أو .. الا بعد الحصول على ترخيص في ذلك
من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم .. »
قد جاء نصها عاما وليس فيه ما يفيد قصر
الالتزام بالحصول على الترخيص عن الابنية
التي تقام على الاراضي المقسمة طبقا لأحكام
هذا القانون دون غيرها ، بل أن الترخيص
يصرف - كما نصت على ذلك المادة الثالثة من
لقانون السالف الذكر - متى ثبت أن مشروع
البناء أو الأعمال المطلوب اقامتها مطابقة للشروط
والاوضاع المنصوص عليها في هذا القانون
والقرارات المنفذة له ، ومن ثم فان تعذر الحصول
على ترخيص بالبناء لا قامت على أرض غير
مقسمة بالمخالفة لأحكام القانون ٥٢ لسنة
١٩٤٠ في شأن تقسيم الاراضي لا يعنى من تبعة
اقامته بغير ترخيص على خلاف أحكام القانون
٤٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المباني .

واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر
وكانت التهم الثلاث المسندة الى المطعون ضده
مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة ، وكان الاصل
أن العقوبة المقررة لأشد الجرائم المرتبطة ارتباطا
لا يقبل التجزئة تجب العقوبة الاصلية لما عداها
من جرائم مرتبطة اعمالا لنص الفقرة الثانية من
المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، ألا أن هذا
الجب لا يمتد الى العقوبات التكميلية المنصوص
عليها في تلك الجرائم ، وكانت الوقائع حسبا
لورديها الحكم المطعون فيه توفر في حق المطعون
ضده اقامة البناء بغير ترخيص - موضوع
للتهمة الثالثة - فان الحكم يكون معيبا بالخطأ
في تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقضه نقضا
جزئيا وتصحيحه بالغاء ما قضى به من براءة
المطعون ضده من التهمة الثالثة وبإلزامه بسداد
خمس مائة رسوم المستحقة عن الترخيص بالإضافة
الى العقوبتين المقررتين بهما .

الطعن ١٤٥ لسنة ٤٢ ق بالهيئة الصائفة .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى إدانة المطعون ضده بالجرائم الثلاث التي أحيل للمحاكمة عنها وهي حيازة وأحراز الجواهر المخدرة بقصد التعاطي وتقديمها للتعاطي بغير مقابل ، وقضى بمعاقبته بالحبس مع الشغل لمدة ستة شهور وتقريبه خمسمائة جنيه والمصادرة بالتطبيق للمادتين ٣٢ و ١٧ من قانون العقوبات والمواد ٢٧ و ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها إلا أن الثابت من مدونات الحكم أنه اقتصر في سرده وأقعة الدعوى ومؤدى محصل الأدلة على بيان تهمتي حيازة وأحراز المخدر دون تهمة تقديم المخدر للتعاطي ولم يفكر بين المواد التي طبقتها في شأن المطعون ضده المادة ٣٥ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدلة بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ المنطبقة على تهمة تقديم المخدر للتعاطي مما يعيب الحكم بالقصور .

ولما كانت العقوبة المقررة لجريمة تقديم المخدر للتعاطي طبقاً للمادة ٣٥ من القانون سالت الذكر هي الاشتغال الشاقة المؤبدة والغرامة من ثلاثة آلاف إلى عشرة آلاف جنيه ولا يجوز النزول بها — طبقاً للمادة ٣٦ من ذات القانون — عن العقوبة التالية لها مباشرة عند تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

ولما كان معنى الطعن مخالفة القانون لعدم تطبيق الحكم العقوبة المقررة لجريمة تقديم المخدر للتعاطي باعتبارها الجريمة الأشد مما يقتضاه أن تكون هذه الجريمة ثابتة في حقي المطعون ضده وكان الحكم قد أغفل بحث هذه التهمة وبيان الأدلة عليها على النحو السالف ذكره وهو ما يعيبه بالقصور الذي يتسع له وجه الطعن وله الصدارة على وجه الطعن المتعلق بمخالفة القانون فإنه يتعين أن يكون مع النقض الأحالة .

الطعن ١٢٦ لسنة ٤٢ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين عمر الدين عزلم وحسن الخريشي ومحمود مقلو ومحمد نيد المجد سلامة ومحمد قادن مرزوق .

٣٩

٢٦ نوفمبر ١٩٧٢

- (ب) نصب : جريمة ، أركان ، كذب مجرد ، كذب مؤيد بأعمال خارجية ، طرق احتيالية .
(ب) طرق احتيالية : نصب .
(ج) اتفاق : اشتراك . فاعل أصلي . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، سبب . حكم ، تسبب ، عيب .
(د) حكم : دليل ، شهود ، تناقض أقوالهم .
(هـ) دفاع : إخلال بحقه .
(و) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .

المبادئ القانونية :

١ — أن مجرد استخدام المتهم لوظيفته التي التي يشغلها حقيقة في الاستيلاء على مال الغير وأن كان لا يصح عده نصبا ، إلا أنه متى استعان بها وأساء استخدامها ، فإن ذلك من شأنه أن يعزز أقواله ويخرجها من دائرة الكذب المجرد إلى دائرة الكذب المؤيد بأعمال خارجية وتتوافر بذلك الطرق الاحتيالية التي ينخدع بها المجنى عليه .

٢ — أن استعانة المتهم بشخص آخر على تأكيد أقواله وأدعاءاته المكتوبة وتدخل هذا الأخير مزاعمة يعد من قبيل الأعمال الخارجية التي تساعد على حمل المجنى عليه على تصديق تلك الادعاءات وبهذه الأعمال الخارجية يرقى الكذب إلى مرتبة الطرق الاحتيالية الواجب تحقيقها في جريمة النصب .

أذ استخلص الحكم المطعون فيه من وقائع الدعوى التي تترد إلى أصل صحيح في الأوراق وبسبب مؤنية إلى ما قصده الحكم منها أن اتفاقا مسبقا قد تم بين الطاعنين على خدع المجنى عليه فإن ما يثيره الطاعنون في هذا الشأن يكون من قبيل الجدول الموضوعي في مسائل واقعية تملك محكمة الموضوع التقدير فيها بلا معقب من محكمة النقض .

٤ — أن التناقض في أقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دام أنه استخلص الأدلة من أقوالهم استخلاصا سائغا لا تناقض فيه .

وجوده بالمخازن وندرة وجوده بالسوق — وحصل منه على مبلغ خمسمائة جنيه من ثمنه، كما اتصل الطاعن الثاني بالمجنى عليه الثاني وأوهمه بأنه في استطاعته أن يتوسط له في الحصول على كمية من ذلك النوع من الصوف من محل واتكو واصطحبه الى محل الطاعن الثالث ثم رافقه الى حيث تقابل مع الطاعن الاول الذي ابلغه ان ثمن القماش المطلوب هو ١٢٧٢ ج و ٦٥٠ م فسلمه المجنى عليه هذا المبلغ واتفقا في حضور الطاعن الثاني على أن يكون التسليم في محل الطاعن الثالث ، وأنه لما أن تكشفت الحقيقة وتبين عدم وجود ذلك الصنف من القماش في مخازن شركة الصالون الأخضر ، اضطر الطاعن الثالث — تحت ضغط المجنى عليه — الى رد مبلغ ستمائة وخمسين جنيها من المبلغ المقبوض فان الحكم المطعون فيه اذ خلاص الى ان الطاعن الاول قد استغل صفته كمدير لمحات واتكو وادعى كذبا بقدرته على تسليم القماش مع علمه بعدم وجوده ، وأن الطاعن الثاني قد تدخل تداخلا فعليا في اقتناع المجنى عليه بصحة البيع وبوجود الصوف المبيع وأن الطاعن الثالث كان على علم بكنب الواقعة بدلالة أن يكون التسليم في محله ورده مبلغ ستمائة وخمسين جنيها من ماله الخاص ، وإلى أن ما اتاه الاول لوظيفته إنما يوفر ركن الاحتمال بقصد الطاعنون من افعال مادية واستغلال الطاعن سلب مال المجنى عليهما ، فانه يكون قد اصاب محجة الصواب في تقدير مسئوليتهم .

ولا يقدم في سلامة الحكم ما يثيره الطاعنون من خلو الاوراق مما يفيد سبق اتفاقهم على خدع المجنى عليه الثاني ، ذلك بأنه يكفي أن تستخلص الحكمة ذلك الاتفاق من ظروف الدعوى وملابساتها ، ما دام في وقائع الدعوى ما يسوغ الاعتقاد بوقوعه . وهي في ذلك ليست مطالبة الحقائق القانونية من كل ما يقدم اليها من أدلة بالأخذ الا بالأدلة المباشرة بل لها أن تستخلص ولو كانت غير مباشرة متى كان ما حصله الحكم من هذه الأدلة لا يخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي .

واذ استخلص الحكم المطعون فيه من وقائع الدعوى التي ترد الى أصل صحيح في الاوراق

٥ — حسب الحكم كى ما يتم تدليله ويستقيم قضاؤه أن يورد الأدلة المنتجة التي صحت لديه على ما استخلصه من وقوع الجريمة المسندة الى المتهم ، ولا عليه أن يتعقبه في كل جزئية من جزئيات دفاعه لأن مفاد التفاته عنها أنه أطرحها.

٦ — ان الجدل الموضوعي في سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة النصب التي دان الطاعنين بها ، واقام عليها في حقهم أدلة مستمدة من أقوال الشهود وهي أدلة سائغة تؤدي الى مارتبه الحكم عليها . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد اورد اسبابا شاملة تؤدي الى النتيجة التي خلاص اليها وتطوى على رد على أسباب حكم محكمة اول درجة بما يفيد ان المحكمة الاستئنافية قد فطنت اليها ووزنتها ، وهي من بعد ليست ملزمة بمناقشة تلك الاسباب ، فان ما يثيره الطاعن الاول في هذا الشأن يضحى في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان مجرد استخدام المتهم لوظيفته التي يشغلها حقيقة في الاستيلاء على مال الغير وأن كان لا يصح عدة نصبا ، الا أنه متى استعان بها وأساء استخدامها ، فان ذلك من شأنه أن يعزز أقواله ويخرجها من دائرة الكذب المجرد الى دائرة الكذب المؤيد بأعمال يندفع بها المجنى عليه ، كما ان استعانة المتهم من ناحية أخرى — بشخص آخر على تأييد أقواله وإدعاءاته المكثوبة وتدخل هذا الاخير لتدعيم مزاعمه يعد من قبيل الاعمال الخارجية التي تساعد على حيل المجنى عليه على تصديق تلك الادعاءات ، بهذه الاعمال الخارجية يرقى الكذب الى مرتبة الطرق الاحتيالية الواجب تحققها في جريمة النصب . اذ كانت الواقعة — كما اثبتتها المحكمة — ان الطاعن الاول — ويعمل مديراً لمحات واتكو التابعة لشركات الصالون الأخضر — قد عرض على المجنى عليه الاول أن يبيعه قماش صوف إمبريال — منج تحقق عنكم

المبادئ القانونية :

١ - للمحكمة أن تفصل في شكل المعارضة في أي حالة كانت عليها الدعوى لتعلق الأمر في ذلك بالنظام العام . فإذا كانت المحكمة عند نظر المعارضة قد قطعت شوطاً في طريق الفصل في موضوعها ، فإن ذلك لا يعتبر فصلاً ضميمياً في شكل المعارضة ولا يمنعها قانوناً من الحكم بعد ذلك بعدم قبولها .

٢ - إذا كانت الشهادة المرضية لاتخرج عن كونها دليلاً من أدلة الدعوى تخضع لتقدير المحكمة كمبائر الأدلة فلا تثريب عليها أن هي أخرجتها لما ارتأته من عدم جديتها للأسباب السائفة التي أوردها ، فإن النعي على الحكم القصور في التسبب والاخلال بحق الدفاع يكون غير سديد .

٣ - لما كانت ورقة الحكم تعتبر متممة لمحضر الجلسة في شأن إثبات إجراءات المحاكمة ، وإذا كان الثابت بورقة الحكم أن النيابة العامة طلبت بالجلسة عدم قبول المعارضة ، فإنه لا يجوز للطاعن أن يجحد هذا الذي أثبتته الحكم إلا بطريق الطعن بالتزوير .

المحكمة :

وحيث أنه من المقرر أن للمحكمة أن تفصل في شكل المعارضة في أية حالة كانت عليها الدعوى لتعلق الأمر في ذلك بالنظام العام . فإذا كانت المحكمة عند نظر المعارضة قد قطعت شوطاً في طريق الفصل في موضوعها ، فإن ذلك لا يعتبر فصلاً ضميمياً في شكل المعارضة ولا يمنعها قانوناً من الحكم بعد ذلك بعدم قبولها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم بعد أن أورد مؤدى الشهادتين الطبيتين المقدمتين من الطاعن برر قضاءه برفضهما بقوله « أنه تأسيساً على ما تقدم ولما كان المحكمة لا تطمئن إلى الشهادة الطبية التي قدمها المتهم في بيان العذر المانع عن الحضور بجلسته ١٩٦٨/١٢/٢٦ اذ الثابت بالشهادة التي قدمها الحاضر عنه وهي صادرة من ذات الطبيب المعالج عن ذات الفترة أنه كان مريضاً بروماتيزم حاد بالفصل مما تستتبع منه

وبأسباب مؤدية إلى ما قصده الحكم منها أن اتفاقاً مسبقاً قد تم بين الطاعنين على خدع الجنى عليه الثاني ، فإن ما يثيره الطاعنون في هذا الشأن يكون من قبيل الجدال الموضوعي في مسائل واقعية تملك محكمة الموضوع التقدير فيها بلا معقب عليها من محكمة النقض .

لما كان ذلك وكان الشاقض في أقوال الشهود - على فرض وجوده - لا يعيب الحكم مادام أنه استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصاً سائفاً لا شاقض فيه ، وكان حسب الحكم كي ما يتم تدليله ويستقيم قضاؤه أن يورد الأدلة المنتجة التي صحت لديه على ما استخلصه من وقوع الجريمة المسندة إلى المتهم ، ولا عليه أن يتعقبه في كل جزئية من جزئيات دفاعه لأن مفاد التفاته عنها أنه أخرجها ، فإن منعى الطاعن الثالث على الحكم بالقصور في السرد على ما أثاره من أوجه دفاع أخرى لا يكون سديداً .

لما كان ذلك وكان ما يثيره الطاعنون من منازعة في سلامة ما استخلصته المحكمة من أوراق الدعوى والتحقيقات التي تمت فيها لاتخرج عن كونها جدلاً موضوعياً في سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستتباط معتقدها وهو مالا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

الطعن ٩٤٧ لسنة ٤٢ ق رياسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وحسن الشريفي ومحبود عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنانة .

٤٠

٢٦ نوفمبر ١٩٧٢

(أ) معارضة : قبولها ، شكلها ، نظام عام . حكم ، إصداره محاكمة ، إجراء .

(ب) شهادة مرضية : معارضة . نفاع ، الحلال بحقه . حكم ، تسبب ، فيب .

(ج) محضر : جلسة ، محاكمة ، إجراء . نقض ، طعن ، سببه .

المحكمة أن هاتين الشهادتين أصطنعتا لخدمة المتهم « وكانت الشهادة المرضية لا تخرج عن كونها دليلا من أدلة الدعوى تخضع لتقدير المحكمة كسائر الأدلة فلا تثريب عليها أن هي أطرحتها لما ارتأته من عدم جديتها للأسباب السائغة التي أوردتها ، فإن النعى على الحكم القصور في التسبب والاخلال بحق الدفاع يكون غير سديد .

لما كان ذلك وكانت ورقة الحكم تعتبر متممة الثابت بورقة الحكم أن النيابة العامة طلبت لحضر الجلسة في شأن اثبات اجراءات وأذ كان بالجلسة عدم قبول المعارضة ، فإنه لا يجوز للطاعن أن يجحد هذا الذي أثبتته الحكم إلا بطريق الطعن بالتزوير وهو ما لم يفعله . لما كان ما تقدم فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١٠٥ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٤١

٢٦ نوفمبر ١٩٧٢

حكم : اصدار . نقض ، طعن ، سبب . اعلان دستوري ١٠ من فبراير ١٩٥٣ م ٧ دستور ٥ من مارس ١٩٥٨ م ٦٣ دستور ٢٥ من مارس ١٩٦٤ م ١٥٥ . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٢٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢٥ دستور ١١ من سبتمبر ١٩٧١ م ٧٢ .

المبدأ القانوني :

ان عبارتي « باسم الأمة » و « باسم الشعب » تلتقيان عند معنى واحد و صدور الحكم المطعون فيه باسم الأمة لا ينال من مقومات وجوده قانونا ويكون الطعن عليه لهذا السبب في غير محله ، ويتعين رفضه موضوعا .

الحكمة :

وحيث ان المادة السابعة من الاعلان الدستوري الصادر بتاريخ ١٠ من فبراير ١٩٥٣ ومن بعدها المادة ٦٣ من الدستور المؤقت الصادر في ٥ من مارس ١٩٥٨ ثم المادة ١٥٥

من الدستور الصادر في ٢٥ من مارس ١٩٦٤ قد نصت جميعا في صياغة متطابقة على ان « تصدر الاحكام وتنفذ باسم الأمة » كما رددت المادة ٢٥ من قانون السلطة القضائية الصادرين بالقانونين ٥٦ لسنة ١٩٥٩ و ٤٣ لسنة ١٩٦٥ هذه العبارة ، ثم جاءت المادة ٧٢ من دستور جمهورية مصر العربية المعمول به اعتبارا من ١١ من سبتمبر ١٩٧١ - والذي صدر في ظله الحكم المطعون فيه - ونصت على ان « تصدر الاحكام وتنفذ باسم الشعب » . لما كان ذلك ، وكان كل من دستوري عامي ١٩٦٤ و ١٩٧١ قد نص في مادته الاولى على ان « الشعب المصري جزء من الأمة العربية » كما نص أولهما في مادته الثانية على ان « أن السيادة للشعب » وأطلق في الوقت ذاته على المجلس التشريعي اسم مجلس الأمة ، كما نص الدستور الراهن في مادته الثالثة على ان « السيادة للشعب وحده وهو مصدر السلطات » . وكانت المادة الثالثة من دستور اتحاد الجمهوريات العربية قد نصت على ان الشعب في اتحاد الجمهوريات العربية جزء من الأمة » وأطلق في الوقت نفسه على المجلس التشريعي اصطلاح مجلس الأمة الاتحادي ، فان البين من استقراء هذه النصوص جميعا ان الأمة اشمل مضمونا من الشعب ويكون الهدف الاسمي من النص على صدور الاحكام باسم الأمة أو باسم الشعب يكمن في حرص الشارع الدستوري على الانفصاح عن صدورها باسم الجماعة صاحبة السيادة ومصدر كل السلطات في البلاد .

لما كان ذلك ، فان عبارتي « باسم الأمة » و « باسم الشعب » تلتقيان عند معنى واحد في المقصود في هذا المناط ويدلان عليه ، وهو السلطة العليا صاحبة السيادة في البلاد ومصدر كل السلطات فيها . لما كان ذلك ، فان صدور الحكم المطعون فيه باسم الأمة لا ينال من مقومات وجوده قانونا ، ويكون الطعن عليه لهذا السبب في غير محله ، ويتعين رفضه موضوعا

الطعن ١١٠٩ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

الأجاف

العلاج النفسي بين الطب والقانون

للسيد الأستاذ السشار / محمد وجدى عبد الصمد

(١)

تمهيد :

١ - التثويم المغناطيسى "Hypnosis" الذى ابتكره الطبيب النمساوى
Messmer ، والايحاء "Suggestion" الذى كان للطبيب الفرنسى
Emile Coué فضل السبق الى وضعه على اسس علمية ثابتة ،
والتحليل النفسى "Psycho-analysis" الذى كشف عنه الطبيب النمساوى
Sigmund Freud . كلها من طرائق العلاج النفسى ووسيلة
من وسائله ، وتكلم بايجاز عن كل منها قبل الاستطراد الى بيان حكم القانون فى
مزاولتها والاثار القانونية التى تترتب على هذه المزاولة .

أولا : التثويم المغناطيسى Hypnosis

٢ - يلعب التثويم المغناطيسى بخيال العامة لعب السحر ، لما يجدونه فى
هذه الظاهرة من بالغ تأثير وخروج على المألوف وصعوبة تحليل ، مع اننا
نشاهد هذه الظاهرة فى حياتنا اليومية دون أن نشعر بها : فى المدرس الذى يأمر
طلبة بالسكون ، والأم التى تأمر طفلها بالنوم ، والخطيب الذى يملك الباب
السامعين ومشاعرهم فيسيطر عليهم ، ويدفعهم الى فعل ما يريدهم عليه وهم
مسلوبو الارادة لا يملكون من أمرهم شيئا . وصاحب الفضل فى كشف الغطاء
عن هذه الظاهرة هو الدكتور أنطون فردريك ميسمر عام ١٧٦٦ ، وكانت نظريته
تقوم على أن تأثير المغناطيسية يرجع الى وجود سيال Fluide يخرج من
جسد الانسان له خاصية التأثير فى جسد انسان آخر هو الوسيط Medium
وقد قام الطبيب Messmer بتثويم بعض المرضى العصبيين لشفائهم ، الا انه
مع ظهور نظريات فرويد فى علم النفس ، سقطت نظرية السيال المغناطيسى وعرف
أن تأثير التثويم يرجع الى الايحاء Suggestion ، وفسر بأنه نوع من النوم
لبعض ملكات العقل الظاهر ، يمكن احداثه صناعيا عن طريق الايحاء بفكرة النوم ،
ويستخدم منذ منتصف القرن التاسع عشر والى الآن فى علاج الامراض النفسية ،
وبخاصة الهستيريا لحمل المريض بعد تثويمه على تذكر اسباب مرضه النفسى
وردها الى وعيه وشعوره ، وللناثير المباشر فى العقل الباطن وغرس المعتقدات
الطبية فيه ، ذلك أن الايحاء يولد الاقتناع بغير تفكير فى نفس الموحى اليه وبالتالي
فالتثويم لا يشفى وليست له اية قيمة علاجية ، وتختصر فائدته فى تسهيل وتقوية
عملية الايحاء ، فهو من العلاج النفسى بمثابة التخدير من العملية الجراحية .
ومن عيوبه فى هذا المجال انه يجعل المريض فى حالة من الخضوع التام للطبيب ،
هالة ان الهدف من العلاج الوصول بالمريض الى الثقة بنفسه والاعتماد عليها ،

هذا الى انه قد يصل بالمريض الى درجة الاعتياد عليه فيصبح التثويم بالنسبة اليه كالمكيفات ، وتعاوده بذلك العلة بين حين وآخر فيذهب — كلما اضطرب — الى الطبيب لتثويمه (١) .

٣ — ويقول الدكتور فان بليت (٢) S.J. Van Pelt في كتابه

Hypnotic suggestion : its role in psychoneurotic and psychosomatic.

انه قد آن الاوان لوضع التثويم المغناطيسى في موضعه الصحيح كعلم يتعلق بالطب وتخليصه من الشعوذة والالهام التي احاطت به منذ عهد بعيد . وشكلت الجمعية الطبية في لندن — وتضم سبعين ألف طبيب — لجنة من كبار الاطباء برياسة الدكتور « روجر » الاستاذ في جامعة جلاسجو وكلفتها بدراسة التثويم المغناطيسى ، فاصدرت اللجنة بعد دراسة دامت ثمانية عشر شهراً بياناً قالت فيه ان التثويم اصبح علماً ومن واجب الدولة ان تحرمه على المشعوذين وتقتصر استخدامه على الاطباء .

والحق ان التثويم لا يستخدم في الخارج الا لغرض علاجي وبواسطة اطباء ، وقد درسه الطبيبان بروير وفرويد وعالجا به عدة حالات ، ثم عدل عنه اولهما اثر هجوم مريضه عليه اثناء محاولة تثويمها ، وعدل عنه الثاني — وكان قد درسه

(١) والفرق بين التثويم المغناطيسى والنوم الطبيعى — فيما خلا ان الاولى يتم بأمر النوم وان النائم يستيقظ بأمره ايضا — هو ان النائم مغناطيسياً يلبي أوامر النوم ، وقد يكون الاتصال بينهما عن طريق الفكر فحسب ، بمعنى ان النوم يفكر في شيء وينقله الى ذهن الوسيط ، وهو ما يعرف باتصال الفكر او التلپاثى . Telepathy . وهو ظاهرة طبيعية تحدث بين الاصدقاء ، ومن قبيله الشعور من بعد او « الجلاء البصرى » « Clairvoyance » . اما ما يحدث على المسارح من رفع النائم في الهواء او شطره بالسيف فهو من ألعاب الحواة التي تستند الى خداع البصر . ويذهب وليم مكتوجل في كتابه عن علم النفس الشاذ Abnormal Psychology الى انه لا خلاف بين التثويم والنوم الطبيعى . وهو يفسر استماع الوسيط الى النوم وحده وعدم احساسه بأى شيء آخر باننا في النوم الطبيعى واليقظة ، نخضع ايضا لاحساسات معينة نتيجة الانتباه او الاختيار ، يحدث عندما يكون الشخص مستغرقاً في تفكير عميق ان تدور حوله اشياء كثيرة لا يشعر بها . وقد يوحى الشخص الى نفسه ان يستيقظ في ساعة معينة فيجد نفسه قد استيقظ في هذه الساعة بالفعل .

والفارق بين انه في التثويم يخضع الشخص لسلطان شخص آخر، وفي اليقظة او النوم الطبيعى يخضع لسلطان نفسه . وقد يستطيع الشخص بما له من قوة السيطرة على نفسه وعلى اعضاءه وبراعة في التثويم المغناطيسى — ان ينوم نفسه وهو ما يسمى self hypnosis ، ومن ذلك ما يفعله بعض الهنود من دفن انفسهم احياء لمدة شهر في صندوق مقل ثم يفتح الصندوق فيستيقظون ، واستطاعة البعض الآخر وقف دقائق قلوبهم لبيض دقائق . ويقول مازرمان Masserman في كتابه

The Practice of Dynamic Psychiatry

انه في التثويم تقل حساسية الجلد ويطوئ النبض وتقل سرعة احتراق الاغذية في الجسم بنسبة ١٠ ٪ ويحدث تغيير في الرسم الكهربائى للمخ .

(٢) هذا الطبيب هو رئيس الجمعية البريطانية للنوميين الاطباء التي تأسست عام ١٩٤٨ واصدرت مجلة عام ١٩٤٩ باسم The British Journal of Medical Hypnotism

وفي عام ١٩٥٣ تأسست جمعية مماثلة في الولايات المتحدة الامريكية واصدرت بدورها جريدة اطلقت عليها : The Journal of Clinical and Experimental Hypnosis

في مدرسة Charcot بفرنسا بعد أن تبين أنه لا يستطيع تنويم جميع مرضاه اذ يقول في مؤلفه

Origin and Development of Psycho-analysis : "When I discovered that, in spite of all my efforts, I could not hypnotize by any means all of my patients, I resolved to give up hypnotism".

٤ - ورأى الدكتور « بريل » Brill أيضا أنه لا يقوى على تنويم كل مريض ، فقد حدث أنه كان ينوم سيدة واثناء القائه العبارة المألوفة « انك آخذة في التناقل .. ان جفنيك ينطبقان .. انك تقعين في النوم .. انك تامين » حدث أن فتحت هذه السيدة عينيها بسرعة وقالت « كلا يا دكتور لست نائمة » فذهب من توه الى طبيب يدعى « كواكتيوس » كانت قدرته في العلاج بالتنويم قد طبقت الافاق قائلا له أنه لا يتبع طرقا صحيحة ومن ثم لا يستسلم مرضاه للنوم ، فاستشار عليه باعطائهم جرعة وافرة من الكلورال أو الباراليد .

ويقول « بريدجس » Bridges الاستاذ السابق لعلم النفس الشاذ بكلية الطب بجامعة ما كجيل في كتابه Psychology : Normal and abnormal (٣) ان هناك اشخاصا يمكن تنويمهم بسهولة تنويما عميقا ، بينما هناك اشخاص آخرون لا يمكن ايقاعهم في أكثر من حالة نعاس Drowsiness ، وثمة آخرون لا يمكن تنويمهم على الاطلاق while some persons cannot be hypnotized at all وان ذلك يتوقف على مدى قابلية شخصية الوسيط للانفصال .

the degree to which a person can be hypnotized depends upon his predisposition to dissociation.

وعلى العكس من ذلك فان أى شخص قادر على التنويم متى كان — على حد تعبير المؤلف المذكور "has sufficient prestige, who has learned the technique and who has the patience to apply it". (٤) .

(٣) ص ٢٦٨ ويقول كذلك في الصحيفة ٢٦٧ ان الوسيط يقبل ويصدق ما يلقيه المنوم اليه وأنه يصفى فقط الى كلمات المنوم وحركاته :

The subject attends only to the words and the movements of the hypnotist.

ويقول Bridges أيضا في مؤلفه المشار اليه ان الشخص اذا كان خائفا او مضطربا فانه من العسير تنويمه If he is afraid, or if he is too anxious, hypnotic state is not so easily produced.

ويقول انه لا علاقة بين الوسيط وأى شخص آخر غير من نومه :

The subject is supposed to be en rapport with the hypnotist and with no one else.

(٤) ورد بكتاب Hypno-therapy اي العلاج بالتنويم مؤلفه Margaret

Brenman and Merton Gill ص ٤٣ تحت عنوان : Susceptibility to Hypnosis

Most workers in the field are somewhat

اي القابلية للتنويم ما يلي :

less optimistic ; they agree, for the most part, that mentally ill persons are significantly more difficult to hypnotize than normals, and that it is almost impossible to hypnotize psychotics.

٥ - هذا وكلما زاد خضوع الوسيط ، كلما كان أكثر استجابة لقبول الأيحاء
the greater his submissiveness, the more suggestible he becomes.

ويقول الدكتور « بريل » في كتابه « محاضرات في التحليل » انه ذهب الى باريس والتحق بأحد مستشفياتها واقترح ذات يوم ان يستعرض امام الطلبة حالة تعالج بالتنويم ، وكان المريض مصابا بحالة عصبية هي اختلاجة في وجهه ، فقام بتنويمه وأمره بالامتناع عن هذه الحركة العصبية ثم أيقظه واذا بالاختلاجة تقف . وفي هذا يقول Bridges في مؤلفه السابق

If the hypnotist suggests that the subject will not, or cannot open his eyes, the eyes remain closed. Similarly he may produce the functional paralysis of the arm or leg. If he suggests that the subject cannot open his hand, it may remain closed.

ومعنى ذلك أن النوم يستطيع أن يوحى الى النوم بأنه لا يستطيع أن يفتح عينيه فتظنان مطبقتين ، أو أن يبسط يده فتظل مقبوضة . بل أكثر من ذلك فإنه يمكن عن طريق الأيحاء ايجاد حالة هلوسة سماعية أو بصرية ، فيبدو الوسيط كما لو كان يرى أشياء ويسمع أصواتا أو موسيقى لا وجود لها في الواقع ، كما يمكن ايجاد حالة تسمى negative hallucination فيوحى الى الوسيط انه لن يستطيع رؤية شيء معين موجود أمامه بالفعل فيبدو الوسيط كما لو كان عمى عن رؤيته ، كما يستطيع النوم أن يؤكد للمريض المصاب بصمم غير عضوي ، ويسمى الصمم الوهمي hysterical 'deaf ear' انه سيبعد دقات ساعة يقربها من أذنه فيسمع دقاتها ، أو ان ذراعه التي يتوهم أن بها شللا a functionally paralyzed arm يستطيع بسهولة أن يحركها . وقد أعلن الدكتور « هادفيلد » Hadfield انه استطاع ايجاد تقطيع blister لمريض نومه عن طريق الأيحاء اليه بأنه كان قد حرق . واستطاع « مودي » Moody ان يعيد الى الظهور كدمات bruises بعد أن كانت التامت واختفت منذ عهد بعيد وان كان أستعمل مخدرا Evapin لتقوية الأيحاء to reinforce his suggestions . وقام Hadfield كذلك بتنويم سبعمائة جندي كانوا قد أصيبوا بصدمات عصبية neurosis في معركة وطلب اليهم أن يتذكروا الحوادث التي جرت traumatic experiences مخفف ذلك من أمراض البعض ، وزاد الأحلام المفزعة لدى آخرين . Battle nightmares were exacerbated (٥) .

٦ - هذا ومن المعروف أنه يمكن عن طريق التنويم اضعاف الذاكرة الى حد النسيان amnesia بالنسبة لبعض الحوادث الماضية ، ومن الناحية الأخرى فإنه يمكن إنعاشها فيذكر النائم حوادث أخرى موهلة في القدم أيام طفولته أو أحداثه hypermnesia . ويستخدم العلاج بالتنويم لأحد غرضين : التأثير المباشر في العقل الباطن ، أو استجواب النائم عن أسباب الاعراض النفسية

(٥) والطريقة المستعملة لدى المدمن على التخخين مثلا هي الأيحاء الى النائم بأن كل سيجارة يدخنها كريمة الطعم وأنه يتقبأ بعدما ، فالنوم يلجأ الى اللعب بأحلامه المريض الخائفة بالشتم والذوق أي الى خداع الحواس .

التي يشكو منها والوقائع والذكرات النفسية والمكبوتة في عقله الباطن ، كما يمكن استخدامه في عمليات الولادة بدلا من التخدير .

ثانيا : الإيحاء Suggestion

٧ - الإيحاء هو طريقة للاتصال تؤدي الى قبول الشخص الموحى اليه لفكرة ما والاعتقاد فيها دون أسباب منطقية كافية لقبولها . والاقناع يتصل بالإيحاء أدق اتصال ، ففي الاقناع عنصر من عناصر الإيحاء ، غير انهما منفصلان تمام الانفصال ، والفرق الرئيسى بينهما هو ان الاقناع إيحاء مضاف اليه الاستعانة بمنطق وتفكير المريض ، وهو بدوره من طرائق العلاجات النفسية (٦) . وقد مر بنا ان الإيحاء هو الأساس العلمى للتكوين المغناطيسى ، ويشمل التحليل النفسى - فى الجانب التوجيهى منه - كثيرا من الإيحاء والاقناع كذلك ، فالإيحاء والاقناع قاسم مشترك فى العلاجات النفسية الأخرى . والإيحاء إما أن يوجه الى المريض فى حالة اليقظة او النوم ، فيتأثر عقله الباطن مباشرة دون وساطة الشعور بالفكرة او العقيدة .

ثالثا : التحليل النفسى Psycho-analysis

٨ - التحليل النفسى هو ذلك العلاج الذى يرمى الى نقل العقد النفسية - وهى الرغبات والميول المكبوتة - من اللاشعور الى الشعور عن طريق تحويل الظواهر الانفعالية نحو شخص المحلل حتى يستطيع المريض استعادة اتزانة وإعادة بناء شخصيته النفسية على نحو يستطيع معه ان يتجارب مع مقتضيات البيئة التى يعيش فيها . وعملية التحليل النفسى تشبه - فى ظاهرها - عملية الاعتراف التى تحصل بين المخطئ والقسيس ، بيد انها تختلف عنها فى أن المريض يسرد كل ما يرد على ذاكرته بينها يسرد المخطئ الوقائع الخاصة بالخطيئة وحدها - وموقف القسيس سلبى ، بينما موقف المحلل ايجابى لانه قد يعين المريض على التذكر ، ثم يحلل الذكريات ويستخلص منها أسباب العقدة وصلاتها بالامراض . والشروط الاخلاقية واجبة لمن يمارسه لانه يؤتمن على امراض الناس وعلقات اكبادهم بدون رقابة ، اذ لا يسمح لاحد بحضور الجلسات مع المريض ، وغنى عن البيان أن شروط الكفاية العلمية يجب توفرها فى المحلل النفسى لانه ان اخطأ فهم علة مريضه ، وجهه توجيهها خاطئا فتظل العلة الحقيقية باقية تتفاعل فيه ، وتؤدي به الى الانتحار ، أو تكمن فى قرارة اللاشعور فى اغوار يستحيل اخراجها منها ، أو تؤثر على جهازه العضوى تأثيرا يجعله غير قابل للشفاء . ويجب أن يدرس المحلل مجموعة من العلوم مثل تاريخ المعتقدات القديمة وعلم الاساطير وعلم نفس الاعماق Depth psychology والغريزة الجنسية Sexology وعلم الحياة Biology وعلم الامراض العقلية (٧) .

(٦) الدكتور هنرى يوليس فى مؤلفه « الطب النفسى » A Manual of Psychotherapy

(٧) هذه العلوم ختم ترويد دراسها فى معهد خاص للدراسات النفسية - انظر مؤلفه من سيرته الذاتية ص ١٧٧ .

المبحث الأول

العلاج النفسي : هل هو من أعمال الطب

أولا : في بعض الدول الأجنبية

٩ - استتنت التحليل النفسي صراحة من حكم المزاولة غير المشروعة للطب بعض القوانين الحديثة وعلى الأخص في الولايات المتحدة الأمريكية ، كولاية مينيسوتا وولاية نيوهامشير وولاية أوريجون التي ينص قانونها بصفة خاصة على أن قانون مزاولة مهنة الطب فيها لا يخل بأي حال من الأحوال بحق كل إنسان في أن يختار أو يستخدم المعالج أو طريقة العلاج التي يراها ، كما لا يخل بحق الشخص المختار على هذا النحو في إعطاء العلاجات التي يختارها الطالب طالما أن ذلك يجري طبقا للقواعد والقوانين واللوائح الصحية . وخصت بعض القوانين هذه العلاجات بالذكر فأباحّت علاج المرضى أو المتألمين بالطرائق العقلية أو الروحية بغير دواء ولا وسائط مادية .

ونص بعض التشريعات على أنه يعد مزاولا لمهنة الطب بغير ترخيص كل من يوخى بأي واسطة وإن تكن غير مادية لشفاء أو دفع أو تخفيف أي علة أو مرض في الجسم أو العقل ، ومن الدول التي تنص تشريعها على ذلك النمسا ، فقد حرمت صراحة العلاج النفسي على غير الأطباء ، واعتبرت اجراءه من غير طبيب مزاولة غير مشروعة لمهنة الطب .

١٠ - واختطت بعض الدول في تشريعاتها طريقا وسطا ، فنصت على تحريم أو اجازة أنواع معينة من هذه العلاجات ، واشترط بعضها فيما اجازته عدم اعطاء ادوية أو عقاقير أو اجراء عمليات جراحية أو جسمية ، وعدم اتخاذ لقب طبيب أو جراح أو التظاهر بذلك (٨) .

١١ - هذا ولم تتعرض قوانين بعض الدول الأخرى - كفرنسا - للعلاج النفسي بإباحة أو تحريم ، وعلى نسق القانون الفرنسي يجري القانون المصري الخاص بتنظيم مزاولة مهنة الطب (٩) . ونعرض فيما يلي لموقف القضاء في كل من فرنسا ومصر من لعلاج النفسي .

(١) القضاء في فرنسا :

١٢ - جرى القضاء في فرنسا على اعتبار مزاولة التحليل النفسي والإيجاء والتنويم المغناطيسي بغرض علاجي ، مزاولة للطب بدون ترخيص متى تمت دون أمر طبيب مؤهل وبغير مسئولية واشرافه (١٠) ، فقد حوكت عام ١٩٢٢ متومة

(٨) انظر المسئولية الطبية في قانون العقوبات للدكتور مائق الجوهري ص ١٧٩ وما بعدها .

(٩) هذا قبل صدور القانون رقم ١٩٨ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مهنة العلاج النفسي ومنع عرض لإيجائه بالشرح والتعليق في البند ٢١ من هذا البحث . وقد سطر القانون ١٠٤ سنة ١٩٧٥ ونشر بالعدد ٢٨ من الجريدة الرسمية بتاريخ ١٨ سبتمبر ١٩٧٥ واقتصر على إضافة فقرة جديدة للمادة الرابعة من القانون اعفت من حلف اليمين الأطباء البشريين الذين سبق لهم أداء اليمين بمناسبة مزاولة مهنتهم .

(١٠) يرى البروفيسور جان لهرميت عضو الأكاديمية الطبية الفرنسية وحده هو الذي يحق له ممارسة

التحليل seul le médecin diplômé peut légitimement opérer une psychanalyse efficace.

بتهمة انها تستعمل طرقا احتيالية تبعث على الاعتقاد بأنها تتدخل الى اجسام المرضى سىالا نافعا ، وحكم عليها ابتدائيا باعتبار الواقعة نصبا ، الا ان محكمة الاستئناف عدلت الوصف واعتبرت الواقعة مزاوله للطب بغير ترخيص وعاقبتها على هذا الاساس ، وقضت محكمة النقض برفض الطعن فى الحكم واقامت قضاءها برفضه على أن التهمة تشتغل بالمغناطيسية والايحاء (١١) . وقضت محكمة جنح السين فى قضية « لا بورت » بتاريخ ٢٥ يوليو ١٩٣٦ بادانته بتهمة مزاوله مهنة الطب بغير ترخيص لقيامه بعلاج المرضى بالايحاء والتنويم المغناطيسى ، فاستأنف المتهم ذلك الحكم على سند من أمرين : أولهما أنه لا يقوم بالتشخيص للحالات المرضية التى تعرض عليه وانه لا يشير باستعمال أى دواء أو عقاقير ولا ينصح بأية وصفات لها أدنى علاقة بالعلاج الطبى ، وثانيهما أن الاضطرابات التى يعانيتها المرضى الذين يطلبون معونته والتى تعرف بالنورستانيا ، والخجل ، والقلق ، والافكار المتسلطة ، وافكار الانتحار والتأناة فى الكلام ، والغيرة ... الخ ، ليست امراضا وانما حالات نفسية لا تتدخل فى نطاق فن الطب ويؤثر فيها العلاج التنويمى الذى يجريه على المصابين بها تأثيرا موقفا . قضت محكمة استئناف باريس برفض الاستئناف وتأييد الحكم الصادر بالادانة وردت على دفاع المتهم القائم على عسقم مباشرته التشخيص أو العلاج بأن القضاء استقر على أنه يجب ان يعتبر علاجا كل فعل يقصد الى شفاء أو تخفيف حالة مريض أو توعك ولو لم يحصل وصف دواء وان مجرد وضع اليد يعتبر علاجا حقيقيا ومن ثم مكونا لجريمة المزاوله غير المشروعة للطب ، وان الحالات الوحيدة التى حكم فيها بالبراءة كانت لصالح معالجين تتصف اعمالهم بأنها من قبيل الطقوس أو ذات صفة دينية أو خارقة للطبيعة وخارجة تماما عن المحيط العلمى وتنتمى الى فعل المعجزات لا لفن العلاج الطبى ، وان استعمال التنويم المغناطيسى لفرض علاجى هو علاج طبى واستخدام الايحاء لنفس الغرض يعتبر هو أيضا اجراء علاجيا مما احتفظ به القانون للطباء ذوى المؤهلات والدبلومات دون غيرهم (١٢) . وردت المحكمة على دفاع المتهم بأن الحالات التى يعالجها ليست امراضا انه يمكنها تقرير - دون الدخول فى جدل علمى - ان الحالات التى عالجها لا بورت ليست كما يزعم حالات نفسية وانما هى مظاهر مرضية حقيقية ناتجة عن تأثير الجهاز العصبى ، وان العلاج بالتنويم الذى هو اجراء من اجراءات العلاج الطبى المعتاد يعتبر علاجا طبيا نفسيا يقول عنه الاستاذان جراسيه ولهرميت « انه علاج لا يمكن اجراؤه الا بواسطة طبيب او بناء على أمره المحدد وتحت مسؤوليته » وان العلاج بالتنويم لا يصح ان يمارسه ممارسه مستقلة الا اشخاص مؤهلون طبيا لأن كل علاج مهما بدا طفيفا قد يؤدي - اذا اسئء استخدامه - الى اضرار خطيرة مهما اصطنع ممارسه من الحذر .

١٢ - أصدرت محكمة استئناف باريس أيضا حكما آخر بتاريخ ١٥ يوليو سنة ١٩٥٣ ضد السيدة كلارك dame Clark وكانت النيابة قد استندت

(١١) نقض فرنسى فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢ سجرى ١٩٢٥

(١٢) كان المتهم فى القضية المثلر اليها قد ادعى انه ضم اليه طبيا ليساعده فى العلاج بيد أن المحكمة قررت أن دور الطبيب غير واضح فهو لا يشترك فى العلاج الذى اجراه لا بورت على مرضاه والذى اقتصر على تبريرات مغناطيسية ومحاولات للايحاء وهو ما لا يمكن عمله الا بواسطة المتهم شخصيا ، وظلمت المحكمة من فلك الى أن المتهم لم يضم اليه الطبيب الا بقصد الهرب من احكام القانون - انظر حكم محكمة استئناف باريس بتاريخ ٧ يونيو ١٩٢٧ دالوز الاسجوى ١٩٢٧ ص ٤٤

اليها — وهى لا تحمل اجازة في الطب — انها زاولت مهنة الطب بغير ترخيص وذلك بأن بذلت العناية في منزلها بالتشخيص والعلاج لاطفال عهد بهم اليها أطباء لما يكابده هؤلاء الاطفال من اضطرابات سلوكية او عاطفية ، وهى عناية كانت تتمثل في جلسات متكررة من التحليل النفسى دون توجيه ولا اشراف طبى بل ودون الرجوع الى الاطباء الذين أمروا بالعلاج ، وأوردت المحكمة في أسباب قضائها بالادانة — بعد أن تساءلت عما اذا كان التحليل النفسى يتضمن البحث في التشخيص او ممارسة العلاج وهى أعمال محظورة على أى شخص غير حاصل على دبلوم الطب — ما يلى : ان ما يفرق بين الحالتين هو أن عالم النفس مهمته التعرف على العيوب والاختفاء لدى الشخص السليم بصفة عامة واصلاح ذلك ، حالة انه لدى الشخص المريض او المفروض انه كذلك يكون البحث عن العوامل المرضية من اختصاص الطبيب الذى جمع بين الاصول البيولوجية والاكلينيكية والنفسية ، فيقوم بالتشخيص ويسير في العلاج اذا تطلب الامر ذلك ، واعتبرت المحكمة ان البحث في أسباب الاضطراب النفسى يعتبر تشخيصا بيد أنها استبعدت قيام المتهمه بالتشخيص تعويلا على أن المريض كان قد سبق ان فحصه طبيب وقرر وجود الاضطراب النفسى لديه مما يصلح علاجه بالتحليل النفسى ، واقامت أسباب قضائها بأدانة المتهمه على قيامها بعلاج المريض بالتحليل النفسى الذى يجهد في الكشف عن الصراعات التى تولدت عنها الاعراض المرضية ، وفي تحرير العناصر المكبوتة حتى يتغير مصير هذه الصراعات على النحو الذى يبغيه المحلل وذلك عن طريق « تحويل » الظواهر الانفعالية نحو شخص المحلل حتى يستعيد المريض اتزانته ويعاد بناء شخصيته النفسية ، وان مثل هذا العلاج — عندما يجرى على مريض بقصد شفائه — يكون علاجا حقا فينبغى ان يظل اختصاصا طبيا بحتا على الرغم من انه لا يشمل وصف الادوية وليس عملا بدنيا أو جراحيا لأن العلاج النفسى قد يكشف عن أنواع من الاختلال المرضى اكثر خطرا من تلك التى عينها التشخيص في اول الامر ، وهى اختلالات ذات اصول تدخل اما في نطاق الطب النفسى أو في الطب العام مما قد يوجب وقف العلاج اذ قد يصبح خطرا . وانتهت المحكمة الى أن علاج مثل هؤلاء المرضى بمثل هذه الوسائل يستوجب تعليمها طبيا مؤيدا بأجازة رسمية (١٢) .

par suite, le non médecin qui reçoit chez lui des enfants et les soumet à des séances de psychanalyse prend part habituellement au traitement de maladies par des actes personnels, sans contrôle ni surveillance médicale et commet le délit d'exercice illégal de la médecine.

(١٢) دالوز ١٩٥٣ أحكام ص ٤٩٩ . وكانت محكمة اول درجة قد قضت ببراءة المتهمه على الرغم من اقتناعها بأن التهمة خاضت ميدانا موقوفا على الطبيب تأسيسا على أن ثلة عدد الاطباء المحللين وضرورة الاستعانة بالمساعدين المؤهلين تجيز استبعاد الاتهام ورفضت محكمة الاستئناف في حكمها المشار اليه بأن هذه الاعتبارات لا تصلح مبررا للبراءة مع ثبوت العناصر الأساسية للاتهام وهى ثبوت قيام السيدة كلارك بعلاج امراض وراثية او مكتسبة ، حقيقية او مفترضة دون ان تكون حاصلة على دبلوم الدولة في الطب . ويعتينا ان نشر الى ان المحكمة على الرغم من اطرائها اخلاق التهمة وتقريرها انها على معرفة كبيرة بمشاكل التحليل النفسى بما تستبعد معه مظنة النحل ، وانها تطوعت في مؤسسة صدى فنيا خدمات شهد بها مديروها ، والمسؤولون فيها ، وهى المؤسسة النفسية التربوية بمدرسة كلوبرنار ، فقد قضت بعتاب التهمة بمنوعة بأن العقوبة التى أنزلها بها إنما صدرت عن مسألة تقرير مبدأ اعتبار التحليل النفسى فرعاً من الطب . وقد نشرت جريدة Le Monde هذا الحكم

واضافت المحكمة انه توجد علاقة وثيقة بين التحليل النفسي والطب فلا يجوز الفصل بينهما لاعتبارات تحكمية ، وان هذا المبدأ مقرر في لائحة جمعية التحليل النفسي في الفقرة الرابعة التي تنص على ان التحليل النفسي اساسه فن طبي يزدهر في ميدان الامراض النفسية وانه طالما يستهدف شفاء المريض يكون علاجاً ينبغي ان يظل في أيدي الاطباء وحدهم ، وان على الطبيب ان لم يستطع اجراء هذا التحليل ان يلجأ الى محلل غير طبيب في حدود مقررّة دون ان يفوض له سلطانه كلياً او جزئياً على ان يجرى هذا العلاج تحت اشراف الطبيب ومراقبته ومسئوليته (١٤) .
sous la direction, le contrôle et la responsabilité du médecin.

(ب) القضاء في مصر :

١٤ - اثبتت في مصر مشكلة العلاج النفسي لأول مرة عام ١٩٣٦ عندما فتح أحد المستغلين به عيادة لعلاج الامراض بالتحليل النفساني ، فكتب مفتش صحة مصر الى وزارة الصحة يقول ان الشخص المذكور يستعمل لقب « دكتور » وارسل مع الكتاب نماذج من نشرات له عن الامراض النفسية والعصبية والغريزة الجنسية ومقاعبها .

وطلبت الوزارة من مفتشها ان يحذر له محضر مخالفته ، وقدم ذلك المحلل النفساني للمحاكمة ودفع امام المحكمة بأن التحليل النفسي لا يعد علاجاً طبيياً وان الامراض النفسية لا تدخل في دائرة الامراض التي يعالجها الطب ، وكتبت المحكمة الى وزارة الصحة تسألها في ذلك ، فأجابت الوزارة بأنها تعتبر ان معالجة الامراض النفسية تدخل في مهنة الطب التي يحتم القانون الا يزاولها غير الاطباء اأرخس لهم ، واستندت المحكمة الى هذا الكتاب واصدرت حكمها بالادانة ، واذا استأنف المتهم الحكم رأت محكمة الدرجة الثانية ان تهتدي برأى كبير الاطباء الشرعيين الذي قرر ان الطب كان فيما مضى علماً بمعنى أن الطبيب كان يتلقى علم الطب بجميع فروعه ، ولكن تقدم العلوم واضطراد الاكتشافات العلمية حتا على حامل اجازة الطب العام الا يقف عند هذا الحد بل أصبح عليه ان يتخصص في احد فروع الطب ، وعلم النفس أو التحليل النفساني ينبغي أن يعد فرعاً من فروع الطب بأن ذلك ليس معناه التناقض « ذلك انه بعد ان ادلى ببيانه المتقدم قرر اولا على دبلوم الطب ثم يتخصص في علم النفس ، او على الاقل ينبغي الا يزاول

تحت عنوان

Un traitement psychanalytique ne peut être pratiqué que par une personne munie d'un diplôme de médecin ; décide la Cour d'Appel. Le délit d'exercice illégal de la médecine et lui a infligé une peine de principe : 100 francs d'amende avec sursis.

(١٤) علقت مجلة دالوز على هذا الحكم بأن من شأن الطبيب وحده تقرير ما اذا كان المريض في حاجة الى تحليل نفسي اولا ، ومن ناحية العلاج لا يحق لشخص غير الطبيب ان يحلّ منوى الحالات التي ترد اليه من الطبيب ، وختمت المجلة تعليقها بقوله في حدود حكم نقض ديسمبر ١٩٤٧ يكون التحليل النفسي بمعونة غير الطبيب من الاعمال الطبية التي يجوز ان تجرى بواسطة غير الاطباء ولكن تحت اشرافهم .

Les médecins psychanalystes étant notoirement insuffisants en nombre le concours d'auxiliaires qualifiés exerçant sous contrôle médicale était une nécessité.

هذه المهنة مستقلة عن طبيب حاصل على اجازة الطب العام ، وان الامراض التى تعالج بالتحليل النفسانى هى الامراض العصبية التى كثيرا ما تكون ناشئة عن امراض عضوية ، واكثر ما تكون عند النساء ناشئة عن اضطراب فى الجهاز التناسلى ، فالمرضى الذى يكون مرضه العصبى ناجما عن مرض متأصل فى جسمه ، اذا لجأ الى التماس الشفاء بواسطة التحليل النفسانى قبل أن يعرض نفسه على طبيب اخصائى قد يقوت على نفسه فرصة العلاج فى الوقت المناسب حيث يظل المرض العضوى سائرا فى طريقه دون أن يفلن اليه أو يتمكن من درء خطره ، واختتم كبير الاطباء الشرعيين تقريره بأن التحليل النفسى لا يعد فى مصر فرعاً من فروع الطب ، ولكن تلقى عنه محاضرات فى كلية الطب باعتباره جزءاً من علاج الامراض العصبية .

١٥ - اخذت محكمة الجنح المستأنفة بالتقرير المشار اليه وقضت بتأييد الحكم المستأنف مقرررة انها تقر الطبيب الشرعى على وجهة نظره ، وردت على ما أورده فى ختام تقريره من أن العلاج بالتحليل النفسى غير معتبر فى مصر فرعاً من فروع الطب بأن ذلك ليس معناه التناقص « ذلك انه بعد أن ادلى ببيانه المتقدم قرر أن هذا العلم تلقى عنه محاضرات فى كلية الطب باعتباره جزءاً من علاج الامراض العصبية » ، وقالت المحكمة انه انما قصد بذلك « أن هذا العلم لم يتسع نطاقه فى مصر ولم يظفر بالعناية والاهتمام الواجبين له ، تلك العناية التى ترتفع به الى مرتبة التخصص والانقطاع ، وان هذا الاستدراك ليس ينفى أن العلاج بالتحليل النفسانى هو بطبيعته علاج طبي ، وليس ينزع عنه هذه الصفة أن يكون علاجاً معنوياً لا تدخل فيه العقاقير او الجراحة او فحص الجسم فحصاً مادياً ، وخير ما يرد به على دفاع المتهم أن الفاظ القانون فى هذا الباب هى الفاظ واسعة المعنى ، وهى من السعة والاحاطة بحيث تشمل كافة أنواع العلاج اياً كان وصفه واياً كانت طريقته ، فلا يكتفى لمزاولة هذه المهنة فى علاج الامراض أن يكون المعالج حاصلاً على دبلوم فى التحليل النفسانى ، بل يجب أن يكون اولاً حاصلاً على دبلوم الطب ومقيداً كطبيب . وأشارت المحكمة الى الرسالة التى كتبها المتهم عن العلاج النفسانى وعرض فيها لطائفة من الامراض العضوية كتلك التى تصيب القناة الهضمية والجهاز التناسلى وغيرها ، والى ما يؤخذ منها من شدة الارتباط بين هذه الامراض وبين ما اسماه بشدة الاحساس والتفاعلات الفسيولوجية وهى مظهر من مظاهر الامراض النفسية ، واختتمت المحكمة بأنه ليس لانسان أن ينتحل لنفسه لقب طبيب أو يستعمل نشرات ولوحات أو يافطات أو اية وسيلة اخرى من وسائل النشر من شأنها أن تحمل الجمهور على الاعتقاد بأن له الحق فى مزاولة مهنة الطب ، كما وردت على دفاع المتهم بأن لقب « دكتور » الذى اتخذته لنفسه هو لقب ادبى وليس لقباً طبياً فقالت انه « على فرض أن الشهادة التى قدمها تبيح له أن يتحلى بهذا اللقب فان التعوت والأوصاف التى اتخذها لنفسه والتى تحملها رسالته المشارس اليها فيما تقدم من شأنها أن نوحى الى الأذهان وتلقى فى روع الجمهور انه طبيب بشرى وتحمل العامة على اللجوء اليه اعتقاداً منهم بأنه من اطباء الاجسام وفى هذا ما فيه من التفرير والخداع (١٥) .

(١٥) محكمة مصر الابتدائية بمقعدته بهيئة محكمة جنح مستأنفة فى القضية رقم ٢٩٥٥ لسنة ١٩٢٧ س مصر بجلسة ١٩٢٨/٤/٦ .

١٦ - استندت وزارة الصحة الى هذا الحكم في اعتبار الحليل النفسي فرعاً من الطب ، وحين تقدم اليها أحد الاجانب عام ١٩٤٢ يسأل عن شروط الترخيص للمحللين النفسانيين الذين لا يعطون أدوية ولا عقاقير اشرت على طلبه بأن « الطالب حضر الى قسم الرخص الطبية وأقيد بعدم امكان زاوله هذه المهنة الا اذا كان طبيباً » . ثم كتبت وزارة الصحة الى النائب العام تطلب لفت نظر أعضاء النيابة الى اعتبار التحليل النفسي فرعاً من الطب لا يجوز ان يزاوله غير الاطباء ، وقد أصدر النائب العام تعليمات بهذا المعنى (١٦) . كما أصدرت وزارة الصحة بدورها بعد ذلك أمراً إدارياً الى مفتشى الصحة بمراقبة الأشخاص الذين يزاولون التحليل النفسي وتحرير محاضر مخالفة لهم .

١٧ - حدث بعد ذلك ان اتصل أحد المشتغلين بالتحليل النفسي بوزارة الصحة يعترض على هذا الاتجاه في مذكرة مطولة (١٧) ثم تقدم الى تلك الوزارة طلب من لبناني يذكر فيه أنه حاصل على بكالوريوس في الاداب في علم النفس من بيروت ، وأنه يزاول العلاج النفسي منذ سنة ١٩٤٤ وقد رأى ان يخطر الوزارة حتى لا يكون عرضة لاتخاذ أية إجراءات قانونية ضده ، وقد اشر وكيل وزارة الصحة على هذا الطلب بأنه « قد آن الأوان لاتخاذ قرار بشأن بعض الراغبين في ممارسة هذا الفن من الحاملين لمؤهلات دراسية فنية من جامعة معترف بها » واقترح ان تشكل لجنة لهذا الغرض واشر الوزير على الطلب بتنظيم اللبستاني المذكور انه غير مسموح له طبقاً للقانون المصري أن يزاول المهنة المذكورة لانها فرع من فروع الطب العام وعليه أن يترك ممارستها فوراً . وطلب فيما يتعلق باللجنة افادته عما تتضمنه قوانين الاقطار الأخرى في صدد الاطباء النفسانيين المشار اليهم وما اذا كان الأمر يتطلب حصولهم على دبلوم في الطب ، كما طلب الى البريجادير باربور Barbour اخصائي الامراض العقلية في قوات الشرق الأوسط ابداء الرأي حول الموقف القانوني للاطباء النفسيين في إنجلترا . أعد قسم الرخص الطبية مذكرة بنتيجة بحثه في الموقف القانوني للمحللين النفسانيين في البلاد الأخرى ، وافاد البريجادير باربور بأن هذا الموضوع شغل الاذهان طيلة الأربعين سنة الأخيرة ، وأن مهنة التحليل النفسي من المهن التي يصعب تحديدها لحداتها ، وهي لذلك أيضاً من المهن التي يصعب تحديد مركزها القانوني ، وأن الاتجاه يميل الى اجازة هذه المهنة لغير الاطباء بشرط ان يتلقوا دراسة جامعية في علم النفس العام ثم يتخصصوا بعد ذلك لمدة لا تقل عن اثني عشر شهراً ، وأن يعمل المحلل بالاتصال مع طبيب مسجل (١٨) .

(١٦) كتاب دوري رقم ٢١٠ لسنة ١٩٤٢ في ١٩/١٢/١٩٤٢ .

(١٧) مذكرة الدكتور مرقس جريجوري في ١٠ يناير ١٩٤٣ بملف المبادئ في وزارة الصحة .

(١٨) كتاب البريجادير Barbour اخصائي الامراض العقلية لقوات الشرق الأوسط

Consulting Psychiatrist, Middle East Forces

تاريخ ٥ مايو ١٩٤٢ بملف المبادئ بوزارة الصحة .

رأى مخالف :

قام المحلل النفسى الذى أدانته المحكمة فى القضية رقم ٢٩٥٥ لسنة ١٩٣٧ س مصر بفتح عيادة مرة ثانية للتحليل النفسى تحرر عنها محضر آخر بتاريخ ٧ يوليو سنة ١٩٤٣ (١٩) لاستعماله لقب دكتور وعلاجه مريضاً اعترف بأنه تقاضى منه أتعاباً وضبطت لديه تذاكر مدون بها مختلف أنواع الأمراض التى يدعى قدرته على علاجها واعترف بفتح العيادة لاستقبال مرضاه المصابين بأمراض نفسية كالخيف والذبول، وضيق الخلق ، وأنه يعالجهم بالطريقة السيكولوجية ، كما اعترف بأن بعض المرضى يحضرون اليه من تلقاء أنفسهم دون عرض أمرهم على الطبيب ، وأذ قدمته النيابة بتهمة مزاوله الطب بدون ترخيص رأت المحكمة أن تستعين بأراء أهل الخبرة وانتدبت الطبيب الشرعى والاستاذ محمد فتحى . قدم الطبيب الشرعى تقريراً خلص منه الى أن التحليل النفسى فرع من فروع طب وليس لغير الحاصل على اجازة الطب العام أن يزاول عملية التحليل النفسى لأنها وان كانت حديثاً بين المحلل والمريض ، إلا أنها لا تخرج عن كونها ابداء مشورة طبية مما يعتبر مزاوله لمهنة الطب . وقدم الاستاذ محمد فتحى تقريراً (٢٠) عرض فيه للأمراض النفسية ووسائل علاجها وما هية التحليل النفسى ، وخلص الى أن علم النفس وعلم الطب مدرستان مستقلتان وأنه يكفى أن يفحص المريض مقدماً بواسطة طبيب جسمانى قبل أن يتولى علاجه المحلل النفسى للوقوف على حقيقة الأعراض ومصدرها والتثبت من أنها لا ترجع الى أسباب عضوية ، واختتم مطالباً بإنشاء معهد خاص للدراسات لتخريج علماء نفسيين ومحللين اخصائيين فى العلاج النفسى أو النواحي الاجتماعية .

١٩ - أصدرت المحكمة حكمها بادانة المتهم وقضت بتغريمه مائة قرش واغلاق العيادة ونزع اللافتات تعويلاً على ما ثبت لها من أنه اتخذ لنفسه عيادة يقابل فيها مرضاه لعلاجهم ، ووضع عليها لافتة باسمه مسبقاً بلقب دكتور ، ونشر عن نفسه فى الصحف ودليل مصلحة التليفونات ووزع اعلانات الخ ، وأنه بذلك يكون قد تصدى لمعالجة امراض عضوية فى عيادة له عليها لوحات باسمه ، موصوفاً بصفة الطبيب الذى يعالج كل شئ ولكن بطريقة التحليل النفسى ، وان حالة المجنى عليه الذى ضبط يعالجه ليست من الحالات التى يفيد فيها التحليل النفسى بل هى حالة مرضية عصبية عقلية تدخل فى باب الامراض العقلية تحت اسم انفصام العقل Schizophrenia وهذا المرض هو مرض عقلى معروف ومعروفة أسبابه وليس عقدة ولا مرضاً من العقدة والأمراض النفسية ، مما يحرم قانون مزاوله مهنة الطب علاجه على غير الأطباء . واستعرضت المحكمة فى أسباب قضائها (٢١) النظريات العلمية التى تضمنها تقرير الاستاذ محمد فتحى وانتهت من مناقشتها الى تعريف المرض النفسى بأنه « اختلال جزئى فى وظائف الجهاز النفسى تدركه (الانا) او الذات ، منشؤه نزعات ومؤثرات نفسية مكبوتة فى اللاشعور كبتاً مرضياً » ،

(١٩) تنقيد هذا المحضر برقم ٤٢٤ لسنة ١٩٤٣ مخالفات الأريكية .

(٢٠) انظر هذا التقرير فى كتاب مشكلة التحليل النفسى للاستاذ محمد فتحى من ٧٧ وما بعدها .

(٢١) بعض مناجاة فى أسباب هذا الحكم منشور بكتاب الاستاذ محمد فتحى بالمرجع السابق من ٤٤ -

٥٢ وانظر الحكم التهديدي الصادر بنبذه والطبيب الشرعى من ٤٢ - ٢٤ .

ثم تناولت وسائل العلاج النفسى ومنها الايحاء والتنويم بوصف موجز ، وعرضت للتحليل النفسى بشيء من التوسع ، واستطردت الى الدراسات والمؤهلات الواجب توافرها فى المحلل . وقررت بعد ذلك أن الأصل فى كل شيء الإباحة ، وما دام التحليل النفسى ليس فرعاً من الطب المحوط بسيج من التشريع فهو مباح للكافة تراواه فى حدود القانون العام ، غير أن هذه الإباحة وإن كانت مطلقة من حيث شخص المزاوّل إلا أن التشريع يجب أن يحد منها بما يكفل منع سوء الاستغلال ، وردت على ما نادى به الدفاع من وجوب فتح ميدان العمل أمام المحلل النفسانى دون قيد أو شرط ليزاول مهنته سواء أكان المراض الذى يعالجه عضوياً أم نفسياً أم مشتركاً بينهما — بأن تدخل المحلل النفسى فى ميدان الطب الجسمانى تدخل منه فى غير اختصاصه أو هو تدخل منه فى اختصاص غيره ، ذلك الاختصاص الذى منع عن الجميع إلا برخصة وشروط . وأوردت المحكمة فى حكمها مبادئ حاصلها أن التحليل النفسى ليس فرعاً من الطب ، وأنه فى ضوء التشريع القائم وقتذاك مهنة حرة يجوز أن يعمل بها من يشاء متى يشاء ، بيد أن اختصاص المحلل النفسانى يكون مقصوراً على الامراض النفسية بمعناها الأخص ، فليس له أن يتدخل فى غير ذلك من الامراض كما ليس له أن يقرر هو نفسه أن حالة عضوية هى مراض نفسى لأن تقدير ذلك من شأن الطبيب الجسمانى وحده ، وليس للمحلل أن يعالج حالة عضوية راجعة الى اسباب نفسية إلا أن تحال عليه من الطبيب (٢٢) .

القضية الثالثة :

٢٠ — عرضت مشكلة العلاج النفسى على القضاء المصرى مرة ثالثة فى القضية رقم ١٤٧٥ سنة ١٩٥٢ جنح الأريكية ، فقد اتهم شخص بمزاولة مهنة الطب بغير ترخيص عن طريق ممارسة العلاج النفسى فى عيادة علق عليها لافتة باسمه مسبوقة بلقب دكتور وكان المريض (المجنى عليه) مقعداً لا يقوى على السير سبق أن تولى علاجه طبيباً ثم أدخل مستشفى العجوزة ، ثم قصد المتهم الذى أوهمه عن طريق وسيطه (المتوم مغناطيسياً أو الذى تظاهر بالنوم) بأنه مراضه « مسة أرضية » وطالبه الأخير بمبلغ محدد لعلاجه ، وقام المتهم بالفعل بالعلاج بطريق الايحاء والتحليل ، واستمعت المحكمة الى شهادة الدكتور أحمد وجدى مدير الصحة العقلية فى ذلك الوقت ، والاستاذ محمد فتحى الذى طلب المتهم سماع شهادته (٢٣) ، وكانت النيابة قد اتهمت المتهم ذاته بتهمة للنصب لاستيلائه بغير حق على مبلغ من المال من المجنى عليه عن طريق استعمال وسائل احتيالية — منها التنويم المغناطيسى — وطلبت عقابه بالمادة ٣٣٦ من قانون العقوبات ، وأدانت المحكمة المتهم فى القضيتين كليهما (٢٤) وعاقبته بالسجن سنتين مع الشغل ، واستأنفت النيابة العامة الحكم طالبة تشديده كما استأنفه المتهم طالبا القضاء بالغائه إلا أن محكمة الجنح المستأنفة بالقاهرة قضت برفض استئنافه وشددت العقوبة الى الحد

(٢٢) انظر الدكتور محمد مائى الجوهري فى رسالة عن المسؤولية الطبية فى قانون العقوبات ص ٢١٩

(٢٣) وردت مناقشة النيابة لاقوال الاستاذ محمد فتحى أمام محكمة أول درجة فى الجلسة ٢٤٧٥ سنة ١٩٥٢ بمحضر جلسة ٢ مايو ١٩٥٥ ص ١١ وما بعدها .

(٢٤) الجلسة رقم ١٤٧٥ سنة ١٩٥٢ والجلسة رقم ٥٨٦٨ سنة ١٩٥٥ قسم الأريكية والحكم الصادران فيها غير منشورين كما لم يشر الحكم الصادر فى الاستئناف المرفوع منهما .

الاقصى وهو الحبس لمدة ثلاث سنوات مع الشغل (٢٥) .

(١٥) قدمت النيابة العامة لحكمة الدرجة الثانية مذكرة عرضت فيها لجريمتي النصب ومزاولة مهنة الطب بغير ترخيص المستندتين الى التهم وحللت على توافرها في حقه بعد مناقشة ما ورد في رسالة الدكتور محمد نائق الجوهري بشأن العلاج النفسي (وكان أحد أعضاء هيئة الدفاع عن المتهم) كما ناقشت آراء الاستاذ محمد فتحى النى وردت بكتابه عن مشكلة التحليل النفسى وفي ذكره المقدمة للجنة المشكلة بوزارة الصحة - وفي تقديمه لرسالة الدكتور نائق الجوهري عن المسؤولية الطبية ، واستهلت النيابة مذكرتها بالعبرة التالية : « ليس شيء أكثر عدوى من القدوة السيئة ، ولا أدفع للجريمة من حكم لا يتناسب مع خطورة الجريمة وخطورة ارتكابها ، وفي هذا البلد آلاف يسارسون ما يمارسه المتهم بيد أنهم دونه خطورة ، بين ضاربة رمل ، وغاتحة كوتشيتيه ، وتلوى كنه أو فنجان ، ومنوم مغناطيسى ، ومحلل نفسى ، ومستحضر أرواح ، والمتهم المثل ضعيف في علمه الوحيد الذى يزعم انه يتقنه - وهو التثويم المغناطيسى - ولنا تدرى كيف الملح في خداع ضحاياهم وبعضهم من الطبقة المستثيرة الا أن يكون قد صدق فيه قول الشاعر :

وضعيفة .. فإذا أصابت فرصة
فلت كذاك قدرة الضعفاء

وقد ناشد مثل الاتهام في الدعويين - وكان كاتب هذا المقال - في مذكرته المقدمة لحكمة أول درجة وزارة الصحة أن تعجل باصدار تشريع ينظم مهنة العلاج النفسى ، ثم عاود الحاجه بسرعة انجاز هذا التشريع في مقال نشرته جريدة الاهرام بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ ، وقد استجابت الحكومة لهذا النداء وأرسلت الى مجلس الدولة مشروعاً بقانون بتنظيم مهنة العلاج النفسى حل بعد ذلك رقم ١٩٨ لسنة ١٩٥٦ ، وقد جاء هذا القانون غير محقق للغاية منه على ضوء المبادئ التى استقر عليها القضاء فى فرنسا ومصر والتى المضا إليها سابقاً ، وقد كتبنا بعد ذلك مقالين بجريدة الاهرام فى المحدثين الصادرين بتاريخ ١٧ ، ١٨ من أغسطس عام ١٩٦٤ . وقد طالعنا جريدة الاهرام بتاريخ ٢٠ ديسمبر ١٩٧٥ بتصريح لوزير الصحة مفاده ان الوزارة بسبيل اعادة النظر في تعديل قانون تنظيم مهنة العلاج النفسى بما يمنع الادعاء من مزاولة تلك المهنة ونرجو أن يجرى التعديل قريباً بما يحقق الغاية المرجوة منه تبعاً للمشعوفين والدجالين وغير المؤهلين طبياً ، وحرصاً على مصالح المرضى النفسانيين الادبية والصحية والمادية ، ووضعاً للامور في وضعها الصحيح بين طائفتى الاطباء والنفسانيين .

ونشير في هذا المجال الى ما نشرته الاوبرفر البريطانية - بمناسبة ندوة علمية قسور الاقتصاد السوفيتى مقدماً خلال العام الحالى في جامعة جمهورية جورجيا السوفيتية في شهر نوفمبر القسام وأوكل مهمة تنظيمها الى معهد العلوم النفسية في أكاديمية العلوم السوفيتية في جورجيا - من أن اتحاد الأطباء النفسانيين واخصائى التحليل النفسى الاوروبيين بعثوا برسالة الى الرئيس السوفيتى نيكولاى بوجورنى يقولون فيها : « أن مثل هذه المناسبة كان ينبغي أن تلقى ترحيباً نظراً لأنه كان من شأنها أن تتيح امكانية اجراء تبادل خصب في الافكار العلمية ، « ولكن لسوء الحظ فإن اساءة الاستخدام الجارى الآن في الاتحاد السوفيتى لوسائل العلاج النفسى من أجل تحقيق اغراض سياسية بالاضافة الى الاحتجاجات الواسعة النطاق التى قدمت في هذا الشأن ، تدفعنا الى التعبير عن قلقنا ازاء مدى ما يمكن أن يكون لهذه الندوة - المفروض أنها علمية - من اغراض علمية خالصة » .

واضافت الرسالة : « وفي اجتماع آخر لمجلس الاتحاد الاوروبى للعلماء النفسانيين وخبراء التحليل النفسى تقرر - انطلاقاً من ضمائرنا - أننا يجب أن نظهر مخاوفنا من أن هذه الندوة ذاتها قد تستخدم لتحقيق أهداف سياسية ، بمعنى أن تستخدم لقلب ميزان أو اخفاء ما تعبّر نقداً - له ما يبرره - للممارسة الكريهة لاحتجاز المعتقلين السياسيين في المصحات النفسية ، ولاعطائهم العقاقير الطبية التى يجب أن يقتصر استخدامها على العلاج وتخفيف الآلام عن المرضى النفسانيين .. » وتستطرد الرسالة : « أن مثل هذه الممارسة غير الانسانية يجب أن تتوقف فوراً حتى يمكن استعادة الايمان بنزاهة النوايا الحسنة للمعاهد السوفيتية المختصة بعلوم النفس والتحليل النفسى » . وقد حملت هذه الرسالة توقيع جوزيف ستاندر الرئيس البريطانى لاتحاد علماء النفس الاوروبيين وعدد آخر من المسؤولين في الاتحاد ، وأرسلت نسخ منها الى كل من الزعيم السوفيتى ليونيد بريجنيف ورئيس البوليس السرى السوفيتى يورى أندرويوف والفكتور منجنفسكى المسئول رسمى عن خدمات الصحة النفسية في الاتحاد السوفيتى . وفي نفس الوقت أرسلت برقية تحمل نفس المعنى الى مؤتمر للجمعية السوفيتية لأخصائى الامراض النفسية والعصبية المجتمع في موسكو ، وكان مرسلوها ثمانية من أبرز خبراء التحليل النفسى في بريطانيا ومن بينهم سير مارتن روث الرئيس السابق للكلية الملكية للدراسات النفسية .

العلاج النفسى فى ظل القانون

رقم ١٩٨ لسنة ١٩٥٦ (٣)

٢١ - أباح القانون رقم ١٩٨ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مهنة العلاج النفسى مزاولة هذه المهنة لكل من يحصل على ترخيص بذلك من وزارة الصحة العمومية ، واشترط فى مادته الأولى للحصول على هذا الترخيص - فيما اشترطه - أن يكون طالبه من إحدى الفئات الآتية :

(أ) الحاصلين على دبلوم الأمراض العصبية والعقلية من إحدى الجامعات المصرية .

(ب) الحاصلين على دبلوم من الخارج تعادل الدبلوم المنصوص عليها فى البند السابق ، فإن كان أجنبيا وجب عليه أداء الامتحان أمام اللجنة المشار إليها فى المادة الثانية .

(ج) الحاصلين على مؤهل جامعى من الجمهورية المصرية أو من الخارج على شهادة تخصص فى العلاج النفسى من أحد معاهد العلاج النفسى المعترف بها والتي تقرها اللجنة المذكورة .

(د) أن يكون عضوا عاما أو منتسبا بأحدى جمعيات العلاج النفسى أو هيئاته المعترف بها فى مصر أو فى الخارج والتي تقرها اللجنة المذكورة ويكون قد اجتاز امتحانا أمام هذه اللجنة .

(هـ) الحاصلين على مؤهل عام فى علم النفس من إحدى الجامعات أو أحد المعاهد فى مصر أو فى الخارج وأعدوا أنفسهم للتخصص فى العلاج النفسى لمدة سنتين على الأقل بأحد معاهد العلاج النفسى أو بمؤسساته التى تعترف بها اللجنة المذكورة أو يكون تحت إشرافها وبعد اجتيازه امتحانا أمام اللجنة .

ونصت المادة الثانية على أن تشكل اللجنة المشار إليها فى المادة السابقة من وكيل وزارة الصحة العمومية رئيسا ، ومدير عام مصلحة الصحة العقلية واستاذ الأمراض العصبية بكلية طب القصر العيني بجامعة القاهرة ومندوب من مجلس الدولة من درجة نائب على الأقل وخمسة أعضاء يختارهم وزير الصحة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد أحدهم استاذ من استاذة الأمراض الباطنية بكلية الطب بجامعة القاهرة على أن تكون له دراية بالمسائل النفسية والأربعة الآخرون من الفنيين الاختصاصيين فى العلاج النفسى .

وحظرت المادة السادسة على من يمنح ترخيصا فى مزاولة مهنة العلاج النفسى - إذا كان من غير الأطباء - أن يتولى علاج أية حالة نفسية مصحوبة

بأعراض بدنية أو عقلية أو يشتبه في أنها كذلك إلا بعد عرض المريض على طبيب يقوم بفحصه للتثبت من أن الأعراض التي يشكو منها ليست نتيجة علة في الجسم أو مرض في العقل ، وعلى الطبيب أن يبعث للمعالج النفسي بتقرير بنتيجة فحصه ، وعلى المعالج النفسي أن يحتفظ بالتقرير إذا ظهر أن حاله نفسية أو تحتاج لعلاج نفسي كجزء متمم للعلاج البدني أو العقلي وتولى علاجها على هذا الاعتبار ، وفي هذه الحالة الأخيرة يتعين عليه أن يكون على اتصال دائم بالطبيب وأن يبادله المشورة فيما يختص باستمرار العلاج النفسي أو قطعه أو إرجائه . وأوجب المادة السابعة على المعالج النفسي - إذا طرأت على المريض أعراض جديدة غير التي اثبتتها الفحص من قبل بمعرفة الطبيب - أن يشير على المريض بعرض نفسه على الطبيب للتثبت من حقيقة الأعراض وسببها وليس له أن يستمر في العلاج إلا بمشورة الطبيب كما لو كانت الحالة مستجدة . وكذلك إذا تبين للمعالج النفسي أن الحالة المعروضة عليه عقلية أو يشتبه في أنها عقلية يجب عليه أن يتصل بأهل المريض على الفور لعرضه على طبيب أخصائي في الأمراض العقلية ولا يجوز له أن يستمر في علاج المريض نفسيا إلا تحت إشراف الطبيب العقلي وبالتعاون معه .

وحظرت المادة الثامنة على المعالج النفسي - إذا كان غير طبيب - أن يتصدى لتشخيص العلل والأمانات الجسمية أو علاجها أو مباشرة أي علاج عضوي مما لا يجوز لغير الطبيب أن يزاوله ومحظور عليه الكشف على جسم المريض أو النصح إليه بأية وصفات طبية أو دوائية (٢٧) .

وقررت المادة التاسعة عقوبة الحبس مدة لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تزيد على مائتي جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين لكل من يزاول مهنة العلاج النفسي دون أن يكون اسمه مقيدا في جدول المعالجين النفسيين بوزارة الصحة ، وفي حالة العودة يحكم بالعقوبتين معا . وعرضت المادة العاشرة لحالة إخلال المعالج النفسي بواجبه ومحاكمته تأديبيا بواسطة اللجنة المشار إليها آنفا وتوقيع أحد الجزاءات التأديبية

(٢٧) ولقد وجدنا أن النص مد الخطر على غير الأطباء في علاج الحالات النفسية إلى الأمراض النفسية بمعناها الأخص أيضا دون أن يقتصر على الحالات المصحوبة بأمراض بدنية أو عقلية أو يشتبه في أنها كذلك فأوجب عرض المريض على طبيب مؤهل يتولى فحصه بداية لأن تشخيص المرض وما إذا كان نفسيا بالمعنى الأخص ووصف طريقة العلاج من شأن الطبيب لاسيما وأن الأمراض النفسية قد تنشأ في الغالب من تعاطي السموم والمخدرات دون أن تكون مصحوبة بأعراض بدنية ناشئة عن أمراض عضوية أو إصابات جسمية ، فإذا وكلنا إلى غير الأطباء البعث في أمر هؤلاء وعلاجهم فبمثل عرضهم منذ البداية على طبيب جسماني ، قد يستشري الداء في أجسادهم دون أن يطلع المعالج النفسي في شأن المريض منه ، بل قد يصل إلى درجة لا يجدي الطب فيها نفعا بعد ذلك ، فنشخص العلة في البداية ووصف طريقة العلاج ينبغي أن يظلا من اختصاص الطبيب الجسماني دائما ، ونسود ذلك أن ينص القانون صراحة على أن يتولى المعالج النفسي العلاج بناء على أمر الطبيب المحسدد وتحت رقابته وإشرافه وعلى مسئولية الطبيب المطلقة حتى يؤخذ الأمر من الطرفين - الطبيب والمعالج النفسي كليهما - مأخذ الجد فلا تتميع المسئولية أو تشيع بينهما . كما أن الإبقاء على حق مزاوله العلاج النفسي إن كان يزاوله قبل صدور القانون لمدة خمس سنوات ودون أية مؤهلات ينطوي على خطورة شديدة ويفتح الباب للمشعوذين والادعياء لاستمرار مزاوله هذا النوع الخطير من العلاج ، ولا يكفي في هذا اشتراط المادة الحادية عشرة تثبت اللجنة من صلاحيتهم فنيا لهذا النوع من العلاج لأن المؤهل العلمي يات أمرا لازما في زمن تفرغ فيه العلم الواحد تفرعات شتى واستحال إلى كثير من التخصصات التي تحتاج في المقام الأول إلى دراسة متخصصة وثقافة واعية . هذا إلى أن هذا التشريع إخلالاً كبيراً من الحكام التي تضمنها قانون مزاوله مهنة الطبي في المواد ٨ ، ١١ ، ١٢ منه .

الائتية : الاذار، او التوبىخ او الوقف مدة اقصاها ثلاث سنوات او سحب الترخىص نهائىا .

ثم جاءت المادة الحادية عشرة لتجيز - استثناء من احكام الفقرة اولا من المادة الاولى للأشخاص المشتغلين بالعلاج النفسى حاليا ممن لا تتوافر لديهم هذه المؤهلات ويكونون قد امضوا فى ممارسة هذه المهنة خمس سنوات على الاقل - ان يتقدموا الى اللجنة المنصوص عليها فى المادة الثانية خلال سنة من تاريخ صدور هذا القانون لتتظر فى الترخىص لهم فى الاستمرار فى مزاوله العلاج النفسى بعد التثبت من خلوصهم من الموانع المنصوص عليها فى الفقرتين ثانيا وثالثا من المادة المذكورة (وهى الا يكون قد حكم باذانتهم فى جناية او جنحة مخلة بالشرف او ماسة بالكرامة او جنحة مزاوله مهنة الطب او احدى المهن المرتبطة بها بدون ترخىص ، وان يكونوا حسنى السمعة ومحمودى السيرة) (٢٨) ، ومن صلاحيتهم فنيا لهذا النوع من العلاج . واستثنت المادة الثانية عشرة من احكام المواد السابقة بامتحان الطالب امام اللجنة اساتذة علم النفس بالجامعات او المعاهد المصرية اذ اجازت لوزير الصحة اعفائهم من هذا الامتحان ، كما اجازت له ان يعفى منه اساتذة علم النفس السابقين بالجامعات او المعاهد المصرية او الاجنبية .

(٢٨) ثم المادة الاولى من القانون رقم ٤١٥ سنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٥ فى شأن مزاوله مهنة الطب على انه : لا يجوز لاحد ابداء مشورة طبية او عيادة مريض او اجراء عملية جراحية او مباشرة ولادة او وصف ادوية او علاج مريض او اخذ عينه من العينات التى تعدد بقرار من وزير الصحة من جسم المرضى الا بسبب التشخيص الطبى المعلى باية طريقة كانت او وصف نظارات طبية وبوجه عام مزاوله مهنة الطب باية سنة كانت الا اذا كان مصرية او كان من بلد تجيز قوانينه للمصريين مزاوله مهنة الطب بها وكان اسمه مقيدا بسجل الاطباء بوزارة الصحة وبجدول نقابة الاطباء البشريين وذلك مع عدم الاخلال بالاحكام الخاصة المنظمة لمهنة التوليد وتمتاعب المادة العاشرة من هذا القانون كل من زاول الطب على وجه يخالف احكامه بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتى جنيه او احدى العقوبتين ، ويحكم بهما معا فى حالة المود . وفى حسم الاحوال باهر الغاضم بافلاق العادة مع نزع اللوحات واللافتات ومصادرة الاشياء المتعلقة بالمهنة وبما كذلك تنشر الحكم مرة او اكثر من مرة فى جريدين يعنهما على نفقة المحكوم عليه . وتلفت النظر الى ان المادة التاسعة من قانون تنظيم مهنة العلاج النفسى جاء خلوا من النص على اغلاق العادة نزع اللوحات واللافتات والمصادرة ويجعل بالشرع كالتص الطبية صراحة فى المادة مسالفة الذكر دروا لاية شبهة فى انطباقها على المعالجين النفسانيين .

هذا وتمترعى النظر الى ان القانون رقم ١٤٢ سنة ١٩٦٢ قد استثنى من احكام القانون ٤١٥ سنة ١٩٥٤ طلاب السنة التدريبية بكليات الطب فى مزاوله مهنة الطب بصفة مؤقتة فى المستشفيات الجامعية ومستشفيات وزارة الصحة تحت اشراف هيئة التدريس بهذه الكليات او من تدبهم مجالس الكليات لهذا الغرض من اطباء المستشفيات بوزارة الصحة . ونظم مزاوله مهنة التوليد القانون رقم ٤٨١ سنة ١٩٥٢ فأباح ان كان اسمها مقيدا بسجلات المولدات او مساعدات المولدات او القابلات بوزارة الصحة . مزاوله تلك المهنة بشروط اوردها . ونظم القانون رقم ٥٣٧ سنة ١٩٥٤ مزاوله مهنة طب وجراحة الاسنان .

وغنى عن البيان ان من لا يملك حق مزاوله مهنة الطب ينال منها يحضه للغير من جروح وما اليها باعتبارها معتدبا ولا يعفى من العقوبة الا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية - نقض ٢٠ فبراير ١٩٦٨ من ١٦ من ٢٥٤ . وشروط اباحة عمل الطبيب ان يكون مايجربه مطابقا للاصول العلمية المقررة - نقض ٨ يناير ١٩٦٨ من ١٦ من ٢١ .

ملاحظاتنا على هذا القانون :

أولاً : نسترعى النظر الى ان نص المادة السادسة من القانون الصادر بتنظيم مهنة العلاج النفسى لم يحتتم الرجوع الى الطبيب الا فى الحالة التى يكون فيها المحلل غير طبيب ، مع ان تقاليد التحليل النفسى تجسرى على أنه حتى مع المحلل الطبيب يجب عليه أن يرجع الى الطبيب الجسمانى كلما بدت له اثناء العلاج اعراض تدعو الى الظن أو الشبهة فى أنها عضوية المصدر ، ذلك أنه من المتعذر الجمع بين العلاج النفسى والعلاج البدنى ، لأن حصر المحلل اهتمامه فى مجال الامراض النفسية من شأنه أن يضلله فى تشخيص الظواهر العضوية ويعرضه للخطأ فى الوقوف على حقيقتها ، فضلا عن أنه فى التحليل النفسى تنشأ الحالة المعروفة باسم نقل العاطفة *transférance* فى نفس المريض بسبب موقف التحليل مما يجعل لس جسم المريض من أجل الكشف عليه جسميا أمرا محرما وفقا لتقاليد التحليل النفسى (٢٩) .

ثانياً : كان حريا بالمشرع ان يمد الحظر الوارد بالمادة السادسة على غير الاطباء فى علاج الحالات النفسية الى الامراض النفسية بمعناها الأخص دون ان يقتصر الحظر على الحالات المصحوبة بأمراض بدنية أو عقلية أو يشتهب فى أنها كذلك مخافة أن يكون سببها مرضا عضويا غير ظاهر فيستشرى الداء دون أن يفلح العلاج النفسى فى شفاء المريض منه وقد يصل الى درجة لا يجدى فيها الطب نفعا بعد ذلك ، ومن ثم نرى تعديل النص بحيث يوجب على المحلل أن يحيل المريض على طبيب جسمانى يتولى فحصه منذ البداية ، ذلك أن تشخيص المرض واستجلاء ما اذا كان نفسيا بالمعنى الأخص ووصف طريقة العلاج من شأن الطبيب الجسمانى ولا سيما ان الامراض النفسية قد تنشأ فى الغالب من ادمان الخمر وتعاطى السموم والمخدرات دون أن تكون مصحوبة باعراض بدنية ناشئة عن امراض عضوية أو اصابات جسمية ، ومن الخطورة بمكان أن يوكل امر علاج هؤلاء بداءة الى المحلل النفسى ، فتشخيص العلة ابتداء ووصف طريقة العلاج ينبغى ان يظلا من اختصاص الطبيب الجسمانى دائما أبدا .

ثالثاً : ينبغى النص صراحة فى القانون على ان يتولى المعالج النفسى العلاج بناء على أمر الطبيب المحدد وتحت رقابته واشرافه فى جميع الأحوال ، وعلى مسئولية الطبيب المطلقة حتى يؤخذ الأمر من الطرفين — الطبيب الجسمانى والمعالج النفسانى كليهما — مأخذ الجد فلا تتماهى المسئولية — أو تشيع بينهما — عما عناه يقع من أولهما من أخطاء فى التشخيص أو وصف طريقة العلاج ومن ثانيهما فى عملية

٢٩١) تخلق اجراءات التحليل بين المحلل والمريض نوعا من العاطفة يعرف بالنقل اشارة الى كونه عاطفة مكتوبة أصلا فى نفس المريض تجاه شخص معين (والد أو مدرس أو حبيب) ينقلها من موضعها الاصلى ويلقيها أو يطرحها على شخص المحلل . وهى عملية ضرورية لكشف لا شعور المريض . وهنما تتقدم مراحل التحليل فان مشاعر المريض نحو الطبيب نفسها تحلل بحيث يكشف الشخص الحقيقى الذى ترجع اليه هذه المشاعر . وبالوصول الى اعماق نفس المريض وانتهاء الصراع الذى كان قائما بين العناصر المكتوبة والقوة الكابتة ، تزول الاعراض التى ترجع الى هذا الصراع — انظر مبادئ الطب النفسى للدكتور بلوليس ص ١١٤ وسيجيوند فرويد فى « مشكلة التحليل النفسى بواسطة غير الاطباء » ص ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٧٣ — وتظهر مشكلة التحليل النفسى — المرجع السابق ص ١٦٢ .

العلاج ذاتها ينشأ عنها ضرر للمريض مما يمكن ان يكون محلا للمساءلة الجنائية او المدنية او كليهما .

رابعاً : اعطاء المادة الحادية عشرة حق الاستمرار في مزاولة العلاج النفسي لمن كان يزاوله قبل صدور القانون لمدة خمس سنوات ودون أية مؤهلات ينطوى على خطورة شديدة ويبقى الباب مفتوحاً امام المشعورين والدجالين والادعياء الذين كانوا يمارسونه للاستمرار في ممارسة هذا النوع الخطير من العلاج ، ولا يكفى في هذا الشأن ما اشترطته المادة سالفة الذكر من تثبيت اللجنة - المنصوص عليها في المادة الثانية - من صلاحيتهم فنيا لهذا النوع من العلاج ، ذلك ان المؤهل العلمى بات أمراً لازماً في زمن تفرع فيه العلم الواحد تفرعات شتى وانقسم الى كثير من التخصصات التى تحتاج في المقام الأول الى دراسة متخصصة وثقافة واعية ، ولا يشفع في هذا الخصوص ما ساقته المذكرة الايضاحية تبريراً في شأن هؤلاء العاطلين من المؤهلات العلمية القول بقلة الاختصاصيين في الوقت الحاضر ، كما لا ينهض مسوغاً لاستثنائهم ما ورد بالمذكرة سالفة الذكر من انهم كرسوا حياتهم لهذه المهنة وانها أصبحت شبه حق مكتسب لهم بمرور الزمن ، ذلك انه لا يقبل القهوان حين يكون الأمر متعلقاً بصحة الناس النفسية وأسرارهم وأعراضهم ولأن الأمم الراقية على ما تقول به المذكرة الايضاحية ذاتها - أصبحت تنظر الى الامراض النفسية نظرة جدية باعتبارها عاملاً من أخطر العوامل المدمرة لقوى الأمة وروحها المعنوية « فأثرها ليس متصبراً على الفرد فحسب بل يتعداه في أغلب الأحيان الى الأسرة التى ينتمى اليها او يعولها فيحطم هئاءها وسعادتها وقد يؤول بها الى التفكك والانحلال وبخاصة اذا ما روعى أن القسط الأوفر من الحالات النفسية يرجع الى مشاكل الأسرة وما يعانيه الفرد في أعماق نفسه من مشكلات عاطفية مكبوتة تتصل اتصالاً وثيقاً بحياته العائلية الماضية او الحاضرة فتتأثر بطبيعة الحال الروابط الزوجية والعائلية الى حد بعيد » . وكان على الدولة ان تبادر الى تأسيس معاهد ومصحات وعيادات للعلاج النفسى وفقاً لأحدث المذاهب النفسية وتستقدم لها الخبراء الأجانب من المعالجين النفسيين حتى يكتمل العدد الكافى من المعالجين المصريين ، وهو ما لم تفعله الدولة الى الآن بالقدر اللازم ، الأمر الذى يدفع المرضى وذويهم من مختلف الطبقات الى وسائل لا يقرها العلم ، او الى ضروب الدجل والشعوذة على ما فيها من اضرار محققة ، والتماس الخلاص مما يعانونه من الآم قاسية بشتى الوسائل ، فوقعوا فريسة الجهل بأصول العلاج الصحيح من جانب ، وفريسة الجشع وسوء الاستغلال من جانب آخر . هذا الى أنه كان يتعين على الدولة أيضاً ان تبادر الى انشاء معاهد خاصة للعلاج النفسى يقوم بالتدريس فيها اختصاصيون مؤهلون وخبراء أجانب في مراحلها الأولى ليستفيد الخريجون خبرة وليؤهلوا تأهيلاً علمياً سليماً ومتقدماً .

خامساً : أغفل القانون كثيراً من الاجكام التى تضمنها قانون مزاولة مهنة الطب رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ معدلاً بالقانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٥ مثل تلك التى أوردها هذا القانون الاخير في المواد ٨ ، ١١ ، ١٢ منه ، وكان حرياً بالمشروع ان يضمنها قانون مزاولة مهنة العلاج النفسى .

٢٣ - هذا الى أنه قد آن الاوان لتعديل قانون تنظيم مهنة العلاج النفسى ولاسيما أن مذكورة هذا القانون الايضاحية ذاتها قد وصفتها بأن قانون « مرقى » يهدف الى

علاج الحالة التي كانت قائمة وقتذاك ووضع حد للفوضى القائمة بشأن العلاج النفسى وتنظيم وسائله بقدر المستطاع وبهية لاولى الامر فرصة الاشراف على ما يمارسه مزاولوه « ويمكنهم من مراقبتهم مراقبة تكفل قيامهم بواجبهم على وجه سليم وتكفل اقضاء من يخشى جانبهم من العبث بمصالح المرضى ... » .

٢٤ - ونحن ننادى - كما سبق ان نادينا عند صدور ذلك التشريع (٢٠) بسرعة المبادرة الى تعديل القانون في ضوء ما اوردنا من ملاحظات ، رعاية لطائفة من المرضى هم اشد ما يكونون حاجة الى الحماية والرعاية ، كما نهيب بالدولة ان تسارع الى انشاء المعاهد الخاصة والمصحات والمؤسسات العلاجية وان تستعين في ذلك كله بالاختصاصيين المؤهلين مصريين واجانب .

المبحث الثاني

افشاء المصالح النفسى سر المهنة

٢٥ - غنى عن البيان انه يتبغى على من يرخص له في مزاوله مهنة العلاج النفسى ان يحافظ على سر المهنة - شأنه في ذلك شأن من يرخص له في مزاوله مهنة الطب Le Secret médical . وقد نصت على ذلك صراحة المادة الرابعة من القانون ١٩٨ لسنة ١٩٥٦ ، ولا يلام الطبيب او المعالج النفسى على شيء قدر لومه على افشاء مرض شخص او سر عائلى حتى اذا كانت صفة هذا المرض او طبيعة ذلك السر لا تستدعى في اعتقاده هو تحرزا وكتماننا (٣١) . وتنص المادة ٣١ من قانون العقوبات في فقرتها الاولى على ان « كل من كان من الاطباء او الجراحين او الصيادلة او القوابل او غيرهم مودعا اليه بمقتضى صناعته او وظيفته سر خصوصى يؤتمن عليه فانشاءه في غير الاحوال التى يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور او بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها » . ولا يباح الافشاء ولو كان من طبيب الى طبيب (٣٢) ، ذلك ان المريض لم ياتمن اى طبيب على سره وانما اتمن طبيبا معينا فينبغى عليه ان يمسك عن الافشاء به ، وبطبيعة الحال لا ينطبق النص على الطبيب الذى يبعث بتقرير الى المعالج النفسى عن حالة مريضه ليتولى علاجه نفسانيا ، شأنه في ذلك شأن اجتماع اكثر من طبيب لفحص المريض او ابداء المشورة فيما يحتاجه من علاج فيتداولون سره وهم بمنأى عن التائيم . وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بالعقاب على الافشاء ولو انصب على واقعة أصبحت معروفة للكافة كما لو تواترت الانباء باصابة شخصية معروفة بمرض معين (٣٣) . ويذهب بعض الفقهاء الى حق الوارث في مطالبة الطبيب بتعويض اذا افشى سر مريض مورثه بعد وفاته ولو لم ينله من الافشاء ضرر تأسيسا على حقه في حماية

٣٠. انظر مقالنا بحريضة الاهرام ٥ يناير سنة ١٩٥٦ وراجع مقالنا المنشور بالمجموعة الرسمية ص ٦١ ص ٦٢٥ . وقد اتينا في المقال الاول مأخذ على المشروع الذى وضعت لحنه شكلتها وزارة الصحة من اختصاصيين في العلاج النفسى واطباء ورجال القانون .

(٣١) الطب الشرعى لسحنى سميت - عبد الحميد علم ص ٢٠

(٣٢) د. محمود مصطفى - مجلة القانون والاقتصاد ص ٦٦٢

(٣٣) نقض قرنى ١٦ ديسمبر ١٨٨٥ باللويز ١٨٨٦ - ٢٤٦/١ ونقض قرنى ٢٧ يونيو سنة ١٩٢١

سبتي ١٩٢٢ - ١ - ٢٧ .

فكرى مورثه (٢٤) . والطبيب المتخصص الذى يصل من فحص مريضه الى انه مصاب بمرض آخر يدخل فى اختصاص غيره مطالب كذلك بصون هذا السر الخارج عن اختصاصه . وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن القانون لم يبين معنى السر وترك الأمر لتقدير القضاء ، فوجب الرجوع فى ذلك الى العرف وظروف كل حالة على حدة . وبالنسبة لواقعة الدعوى فان العرف جرى على اعتبار مرض الزهري والسل من الامراض التى يجب على الطبيب الا يفشى سرها ، اما مرض البواسير فلا يعتبر سرا خصوصا اذا كان المريض من الرجال (٢٥) . ونحن لا نقر هذا النظر الذى يفتح الباب أمام طائفة كبيرة من الامراض قد لا يعتبر افشاؤها سرا مع ما قد يترتب على افشاؤها من آثار لا يمكن التكهّن بها بالنسبة للمريض ، ولان صاحب السر هو المريض نفسه الذى يجوز له وحده الاذن لطبيبه بافشاؤه ايا ما بلغ مرضه من الضؤولة او الجسامة .

٢٦ — على أنه يثور التساؤل عما اذا كانت اذاعة المعالج النفسى لسر مريضه تدخل فى دائرة الالتزامات الادبية او ينطبق عليها نص قانون العقوبات سالف الذكر ، والذى يدعو الى هذا التساؤل ان قانون تنظيم مهنة العلاج النفسى لم ينص على عقوبة جنائية للاخلال بالالتزام بحفظ سر المهنة كما لم يرد ذكر المعالجين النفسانيين بين من وجه الشارع اليهم خطابه بالمادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصرى . والراى عندى ان الشارع وان كان نص صراحة على الاطباء والجراحين والصيدالة والقوابل الا أنه لم يقتصر عليهم وأضاف اليهم « غيرهم » فدل بذلك على ان تنصيبه على الطوائف التى أوردها لم يكن على سبيل الحصر وتوسع دائرة التأثيم لتشمل كل من أوّتمن على سر بمقتضى صناعته او وظيفته *par état ou profession* وغنى عن البيان ان الامراض النفسية اكثر خطرا من العضوية وقد يترتب على افشاؤها ضرر ابلغ مما عساه يترتب على افشاء سر تلك الامراض الأخيرة ، وان كنا نأمل ان يجيء النص صريحا على عقاب المعالج النفسى اذا افشى سر مريضه وعقاب الذين يتصلون بحكم الضرورة به اثناء مباشرة العلاج او بمناسبة مباشرته ويقفون على السر عن هذا الطريق ، وان كان القضاء والفقه كلاهما فى فرنسا قد اخذا بهذا التفسير دون نص صريح بالتجريم وقد نص التشريع الالماني الغربى صراحة على التسوية بين الاطيان ومساعدتهم فى المادة ٣٠٠ من قانون العقوبات (٢٦) ، ومن ثم يمتد العقاب الى المساعدين والمعاونين الفتيين وغير الفتيين والطلبة الذين يتدربون بالمستشفيات والممرضين والملكين وصائعى الإبتنان والنظارات الطبية والاطراف الصناعية ، وبطبيعة الحال لا تمنع العقوبة الجنائية من المساعطة التأثيمية .

٢٧ — ويثور سؤال آخر من حكم من يزاول الطب او العلاج النفسى بدون مرخصا له قانونا بمزاولة المهنة ، او على الأقل حاصلا على المؤهل الذى يجيز ترخيص اذا افشى سر المريض . يرى البعض ضرورة ان يكون من أوّتمن على السر له مهارستها وان لم يحصل على الترخيص اللازم ومن ثم لا يمتد التأثيم الى

(٢٤) انظر الخلاف حول انتحل حق التعويض فى هذه الحالة فى بلاتيل وريير واسمان جزء (١)

١٥٨ ومازوجه (٢) فقرة ١٢١ .

(٢٥) نقض جنائى ٢ فبراير ١٩٢٢ .

(٢٦) نقض فرنسى ١٤ مارس ١٨٩٥ دالوز ١٨٩٥ - ٥ - ٦١٤ والدكتور محمود مصطفى - المرجع

السابق من ٦٦١ و ٦٦٢ والدكتور محمد فتى الجوهري - المرجع السابق من ٤٦٧ .

المعالج غير المؤهل إذا أفشى سرا عهد به إليه من أتخذ في صفته أو قبل أن يتولى علاجه وهو عالم بتجرده من هذه الصفة . ولكننا نرى أن العقاب واجب ولو كان الأمين على السر غير مؤهل وغير مرخص له قانونا بمزاولة مهنة العلاج سواء أكان نفسيا أم عضويا إذ يكفى في هذا المقام مزاولة المهنة فعلا (٣٧) .

٢٨ — بيد أن ثمة أحوالا يتعين فيها على الطبيب أو المعالج النفسي إقضاء سر المريض دون أن تطوله يد العقاب وهي حالة الضرورة والشهادة أمام المحاكم والتبليغ عن المواليد والوفيات والأمراض المعدية ، وتلك التي يفرض فيها طبيب شركة التأمين إليها بحالة عملها ، ورضاء صاحب السر بإذاعته ، والبوح به إذا انطوى على ارتكاب جريمة ، ونقتصر في هذا المجال على حالتى الإبلاغ عن الجرائم والشهادة أمام المحاكم .

الإبلاغ عن الجرائم :

٢٩ — استتنت المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصرى أعمال الإفشاء الحاصلة في حالات الإبلاغ عن الجرائم ، فثمة حالات يلزم القانون فيها الطبيب بالتبليغ فلا يتناولها العقاب . ويذهب البعض الى أن المراد بتلك الحالات هي التي يدعو فيها قانون الإجراءات الجنائية كل من علم بوقوع جريمة أو جنحة المبادرة الى إبلاغ السلطة العامة ، بينما يرى فريق آخر أن المشرع المصرى لم يقرر عقوبة على مخالفة هذا الواجب ومن ثم يكون تنفيذ مقتضى خطابه أمرا مندوبا فحسب دون أن يرقى الى مرتبة الإلزام ، وتبعا لا يلزم الطبيب أو المعالج النفسي أو غيرهما قانونا بالإبلاغ عن الجرائم التي يقفون عليها من مرضاهم أو ممن أسروا بها اليهم بحكم وظائفهم أو صناعتهم ، فان فعل أيهم وجب عقابه . وقد اعترض الاستاذ جودى على صياغة المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصرى على هذا الوجه قولا انه كان احرى بالمشرع ان يقتبس فكرة القانون البلجيكي الذي اكتفى للاعفاء من العقاب على الإفشاء قيام واجب التبليغ دون اشتراط الإلزام به قانونا ، وبذلك ينسج النص للحالات التي ينص فيها القانون على هذا الواجب دون أن يفرض عقابا على الإخلال به (٢٨) .

الشهادة أمام المحاكم :

٣٠ — تنص المادة ٢٨٤ من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الاولى على انه « اذا امتنع الشاهد عن اداء اليمين أو عن الاجابة في غير الأحوال التي يجيز القانون فيها ذلك ، حكم عليه في مواد المخالفات بالحبس مدة لا تزيد عن اسبوع أو بغرامة لا تزيد على جنيه واحد ، وفي مواد الجنح والجنايات بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة اشهر أو بغرامة لا تزيد على ستين جنيها » على أنه لا يحكم بعقوبة ما وفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٣١٠ من قانون العقوبات على الأشخاص الملزمين بمقتضى فقرتها الاولى بكتمان الاسرار التي أوتمنوا عليها بسبب صناعتهم ومنهم الاطباء ، وكذلك الأشخاص الذين اعفاهم المشرع من اداء الشهادة في الأحوال

(٣٧) من هذا الراى محمد فائق الجومرى — المرجع السابق ص ٤٦٨ ، ٤٦٩ وانظر عكس هذا الراى محمود مصطفى — المرجع السابق ص ٦٦٢ .

Goodby : Commentary on Egyptian Criminal Law, Cairo, 1924, (٢٨) p. 989.

البنينة بقانون المرافعات المدنية والتجارية ، وهى صريحة فى دلالتها على عدم اجبار الشاهد على افشاء سر من اسرار صناعته أو مهنته أو وظيفته على أن يطلع المحكمة على الاسباب التى تدعوه الى الامتناع عن اداء الشهادة ، وللمحكمة القول الفصل فى تقدير هذه الاسباب وموجباتها وتقدير ما اذا كانت المعلومات التى تدور الشهادة حولها تعتبر أو لا تعتبر من اسرار المهنة التى اراد القانون حمايتها بالمادة ٣١٠ عقوبات، فان رأت الا مسوغ للامتناع ألزمته اداء الشهادة وان وجدت مسوغا اعفته منها . وغنى عن البيان ان المحكمة اذا ارغمت الشاهد على الافشاء بسر من اسرار مهنته واستندت الى هذا السر فى حكمها ، فان الحكم يكون باطلا لتأسيسه على امر غير مشروع . ولا يصح للمحكمة ان تدين الطبيب الذى يعتصم بسر المهنة لاعفائه من الشهادة ، بجريمة الامتناع عن ادائها والا كان حكمها باطلا للخطأ فى تطبيق القانون . وهذا النهج يخالف ما جرى عليه العمل فى انجلترا حيث لا يعترف القضاء الانجليزى بأى حق للطبيب فى الامتناع عن اداء الشهادة أمام العدالة ، مع اجازته ذلك للقساوسة والمحامين اذا انصبت الشهادة على سر من اسرار مهنتهم (٣٩) وينحو القضاء الفرنسى منحى القضاء المصرى ، فيوجب على الطبيب الامتناع عن اداء الشهادة اذا كان يبيع بها سرا من اسرار مهنته والا استحق العقاب المقرر لجريمة الافشاء (٤٠) .

المبحث الثالث

المسئولية الجنائية للمريض النفسى

المريض النفسى

٣١ - نص قانون العقوبات المصرى فى المادة الثانية والسثن منه على انه لعقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار فى عمله وقت ارتكاب الفعل لجنون أو عاهة فى العقل (٤١) ولم تشر هذه المادة الى المريض بمرض نفسى ، ومن ثم تكون الحالتان اللتان اشارت اليهما هذه المادة دون غيرها ورقبت عليهما الاعفاء من العقاب هما اللتان تجعلان الجانى وقت ارتكاب الجريمة ناقدا للشعور والاختيار فى عمله ، ويكون بالتالى المريض النفسى مسئولا مسئولا كاملة عن الجرائم التى ارتكبها وان كان ثبوت مرضه وقت مقارفته الفعل قد يؤذن بتوفر عذر قضائى مخفف يرجع مطلق الامر فى اعماله أو اطراحه لتقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض ، شأنه فى ذلك شأن من يرتكب فعلا محرما وهو فى حالة من حالات الاثارة أو الاستفزاز تملكه فالحجته الى فعلته دون ان يسكون متمالكا

(٣٩) الطب الشرعى لمسئولى سيث - المرجع السابق ص ٢٢ .

(٤٠) نقض فرنسى ٢٢ نوفمبر ١٩١٦ .

(٤١) من المقرر ان المرض العقلى الذى يوصف بأنه جنون أو عاهة فى العقل وتتعهد به المسئولية قانونا هو ذلك المرض الذى من شأنه ان يعدم الشعور والادراك على ما يستفاد من صريح نص المادة ٦٢ عقوبات وقد قضت محكمة النقض بان المحكمة غير ملزمة بتدب خبر فنى فى الدموى تحديدا لمدى تأثير مرض المتهم على مسئوليته الجنائية الا فيما يتعلق بالمسائل الفنية البحتة التى يتعذر عليها تقديرها ، فلما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى - فى قضاء سليم لا مخالفة فيه للقانون - الى ان نوع المرض الذى يدعيه الطاعن على مرض ثبوته ، لا يؤثر فى سلامة عقله وصحة ادراكه وتتوفر معه مسئوليته الجنائية من الفعل الذى وقع منه ، فان التمس على الحكم بمخالفة القانون والاخلاق بحق الطاعن فى الدفاع يكون غير صحيح - نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٦٣ ص ١٤ من ٢٥٤ .

ادراكه (٤٢) فالصاب بالحالة المعروفة باسم « الشخصية السيكوباتية » مثل ، وأن مد من الناحية العلمية مريضا نفسيا ، الا انه لا يعتبر في عرف القانون مصابا بجنون أو عاهة في العقل مما يصح معه اعتباره فاقد الشعور أو الاختيار في عمله (٤٣) .

٣٢ — وقد جرى قضاء محكمة النقض المصرية على أن الحالات النفسية ليست في الاصل من حالات موانع العقاب كالجنون والعاهة في العقل اللذين يجعلان الجاني فاقد الشعور والاختيار في عمله وقت ارتكاب الجريمة وفقا لنص المادة ٦٢ من قانون العقوبات المشار اليها ، كما جرى قضاؤها على أن المرض العقلي الذي يوصف بأنه جنون أو عاهة في العقل وتعدم به المسؤولية الجنائية قانونا هو ذلك المرض الذي من شأنه أن يعدم الشعور والادراك ، أما سائر الامراض والاحوال النفسية التي لا تفقد الشخص شعوره وإدراكه فلا تعد سببا لانعدام المسؤولية (٤٤) .

٣٣ — وتقدير حالة المتهم العقلية وإن كان من المسائل الموضوعية التي تختص محكمة الموضوع بالفصل فيها ، الا أنه من الواجب عليها أن تبين في حكمها الاسباب التي تبني عليها قضاءها في هذه المسألة بيانا كافيا لا إجمال فيه ، وليس لها أن تستند في اثبات عدم أصابة المتهم بمرض عقلي إلى أنه لم يقدم دليلا تثق به ، بل أن من واجبها في هذه الحالة أن تثبت هي من أنه لم يكن مصابا بهذا المرض وقت ارتكاب الفعل وأن تقيم قضاءها بذلك على أسباب سائغة (٤٥) . والا تعين عليها — ليكون قضاؤها سليما — أن تعين خبرا للبت في هذه الحالة وجودا وعدما لما يترتب عليها من قيام أو انتفاء مسؤولية المتهم . وتعويلا على ذلك لا تلتزم محكمة الموضوع بأجابة الدفاع إلى ما يطلبه من ندب خبر لتقدير حالة المتهم العقلية ، ما دامت قد استبانت سلامة عقله من موقفه في التحقيق ومن حالته النفسية ومن اجابته على ما وجهته اليه من الاسئلة واقامت قضاءها في هذا الشأن على أسباب سائغة ، فإذا هي لم تفعل شيئا من ذلك تعيب حكمها بالقصور في التسبيب والاخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه (٤٦) .

٣٤ — وبالتعويل على ما تقدم ، اذا اثار الدفاع عن المتهم ان الصورة التي قارف بها جريمته انما كانت نتيجة حالة نفسية تجعله غير مسئول عن عمله ، وطلب إحالته إلى معهد نفساني لفحصه ، فإن مؤدى هذا الدفاع أن النفس شيء آخر متميز تماما عن العقل ، وأن امراضا قد تصيبها فتكون امراضا نفسية مختلفة عن الامراض العقلية ، والتشريع الجنائي المصري لا يعرف هذه الحالات ولم ينص عليها ، وحسب المحكمة في هذه الحالة أن تناقش حالة المتهم العقلية وتنفي عنه — بأسباب سائغة — أصابته بأي مرض عقلي (٤٧) .

(٤٢) نقض جنائي ١٣ - ٤ - ١٩٦٤ من ١٥ من ٢١٥

(٤٣) نقض جنائي ٢٨ - ١١ - ١٩٦١ من ١٢ من ٩٤٢ .

(٤٤) نقض جنائي ٢٦ - ٣ - ١٩٦٢ ونقض ٢٢ - ١٠ - ١٩٦٣ من ١٤ من ٢٥٤ ، ٦٧٨

(٤٥) نقض جنائي ١٨/١/١٩٦٥ من ١٦ من ٦٥

(٤٦) انظر نقض ٢٩/١/١٩٦٤ من ١٥ من ٥١٦ ونقض ٢٠ - ١١ - ١٩٦١ من ١٧ من ٩٢١

(٤٧) راجع نقض جنائي ١٦/١٠/١٩٦٢ من ١٢ من ٦٤٠ ، ونقض جنائي ٢٩ - ٦ - ٦٤

من ١٥ من ٥١٦ ونحن نرى أن ما قرره محكمة النقض من إغفال النص في القانون على الامراض النفسية لا يمنع من الامتناء من العقاب متى ثبت أن الجاني كان مريضا بمرض نفسي وقت ارتكابه الفعل من شأنه أن يفقده الشعور أو الاختيار ، وهو ما ستعالجه تفصيلا فيما بعد .

مسئولية النائم والمنوم المغناطيسي عن الجرائم

٣٥ - ثار الخلاف حول التنويم المغناطيسي من حيث المسؤولية الجنائية ، سواء فيما يتعلق بمسئولية المنوم أو مسؤولية النائم عن الجرائم التي يرتكبها الآخر ، وكذلك عن الجرائم التي يرتكبها المنوم على النائم أثناء نومه . فالمنوم يوعز الى النائم فيطيعه ويأتي ما يطلب منه ، ولكن هل ينفذ النائم كل الاوامر بلا مقاومة ؟ رأى البعض أن النائم بطبيع المنوم طاعة عمياء : نعم قد يحدث أن يقاوم ، ولكن إذا كرر المنوم الامر صدع النائم به . وذهب فريق آخر الى أن النائم لا يفقد حرية اختياره ، فهو يقدر الامر الموعز به ويزنه قبل تنفيذه ، فإذا نفذم يكون ذلك بمحض رغبته . وثمة فريق وسط يقول ان الامر مرتين يظروف كل حالة بذاتها ، فأحيانا يمكن للنائم أن يقاوم ، وأحيانا لا يستطيع المقاومة تبعاً لاستعداداته وميله الى الخير أو الشر . وكى نحدد المسؤولية الجنائية لكلا النائم والمنوم نستطرد الى فجالة لا غنى عنها لتوضيح أركان الجريمة وبيان متى تتوفر المسؤولية الجنائية لدى مرتكبها .

أركان الجريمة :

٣٦ - من المعروف أن الجريمة ليست كيانا مادياً خالصاً قوامه الفعل وآثاره ، ولكنها أيضاً كيان نفسي . ويمثل الركن المعنوي انعكاس ماديات الجريمة في نفسية الجاني . ذلك أن هذه الماديات لا تعنى الشارع إلا إذا صدرت عن إنسان يسأل عنها ويتحمل العقاب المقرر لها ، فلا يسأل شخص عن جريمة ما لم تهم علاقة بين ماديته ونفسيته . وهذا الركن ضمان للعدالة وشرط لتحقيق العقوبة أغراضها الاجتماعية ، إذ لا تقبل العدالة أن توقع العقوبة على شخص لم تكن له بناديات الجريمة ضلة نفسية . ثم أن مثل هذه العقوبة لن تحقق للمجتمع غرضاً لأن مثل هذا الشخص ليس في حاجة الى الردع والأصلاح اللذين يستهدفهما العقاب . والارادة هي جوهر الركن المعنوي ، ويشترط القانون - كما سبق أن ذكرنا - للاعتداد بالارادة أن تتوفر لها شرطان هما التمييز وحرية الاختيار . والتمييز هو القدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنه أحداثها . وحرية الاختيار هي مقدرة الجاني على تحديد الوجهة التي تتخذها ارادته . وليست هذه الحرية مطلقة ، فثمة عوامل لا يملك الجاني سيطرة عليها ، وثمة مجالاً يتمتع في دائرته بحرية التصرف ، وتحدد قواعد القانون حدود هذا المجال ، فإن انتهى أو ضاق على نحو ملحوظ فانساق الجاني وراء العوامل التي لا يملك عليها سيطرة ، فقد انتقت حرية الاختيار . وهذه الحرية تنقسم بنوعين من الأسباب : خارجية كالكره أو حالة ضرورة ، وداخلية ترجع الى الحالة العقلية أو النفسية . فإذا كان الاتجاه الإرادي المخالف للقانون مفروضاً عليه ، فلا اعتداد بآرائه حين تتجه هذه الوجهة المحرمة أو المؤثمة إذ تتوفر حينئذ حالة من جبالات موانع المسؤولية التي حددها المشرع بنصوص صريحة في المواد ٦١ و ٦٢ و ٦٤ من قانون العقوبات (٤٨) . ونذكر بهذه المناسبة

(٤٨) فالشارع لم يحدد الشروط المطلوبة كي تكون الإرادة محلاً للاعتداد بها ، إنما بين الجبال التي تنفي فيها هذه الشروط كلها أو بعضها فتتجرد الإرادة من قيمتها وتمتنع المسؤولية ، وهذه هي خطة أغلب التشريعات الحديثة وهي كذلك خطة الشارع الفرنسي (المادتان ٦٤ و ٦٦ عقوبات فرنسية) والشارع الألماني (المواد ٣٠ و ٣١ و ٤٤ و ٤٨ عقوبات ألماني) .

أن يكون على سبيل الحصر لاستحالة اعتداد الشارع بإرادة غير مميزة أو غير حرة ، ولو كان سبب انعدام التمييز أو حرية الاختيار غير متصوص عليه صراحة . وقد كشف تقدم العلم عن أسباب يزول بها التمييز أو حرية الاختيار لم تكن معروفة وقت صياغة نصوص القانون ، ولا شك أنه سيكشف المزيد منها في المستقبل ، والتفسير الواسع والقياس جائزان في شأن النصوص الخاصة بموانع المسؤولية لأن هذه النصوص لا تنشئ جرائم ولا تقرر عقوبات فلا يصح أن يمنع منها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات (٤٩) . ونسارع إلى القول أن القانون المصري يجهل المسؤولية المخففة ، ويفسر ذلك أن نصوصه وضعت تحت تأثير نظريات ترى الناس أحد شخصين : إما مسؤولية كاملة وهو الشخص المعتاد ، وإما غير مسئول على الإطلاق وهو الشخص الشاذ ، ولا تعرف وسطا بين الطرفين (٥٠) .

٣٧ - وانزال حكم المبادئ المتكئة على حالة النائم الذي يرتكب جريمة ، ومع التسليم بأن النائم لا يستطيع مقاومة ما يصدره إليه النوم من أوامر ، فإن إعفاءه من المسؤولية يكون أمرا محققا بالتعويل على نص المادة (٦٢) من قانون العقوبات تقديرا بأنه كان في حالة اكراه وقت ارتكاب الجريمة . ولا شك أن النوم يسأل في هذه الحالة عن جريمة النائم باعتباره فاعلا معنويا لها إذ لم يكن النائم إلا أداة في يده . فهو قد حقق ماديات الجريمة عن طريق أداة بشرية ، فيكون شأنه شأن من يحققها عن طريق أداة غير بشرية . أما إذا ثبت أن النائم أراد ارتكاب الجريمة وتوسل إلى ارتكابها بالنوم ، بمعنى أن مقده شعوره واختياره إنما كان راجعا لإرادته ، فإنه يكون مسئولا مسؤولية عمدية لأنه قد توقع الأعمال الإجرامية التي أقدم عليها حين مقده الشعور والاختيار ، وأرادها .

٣٨ - ولكن ما حكم من يقبل أن يتومه الغير فتوبيا مغناطيسيا متوقعا أنه سيقدم أثناء نومه على ارتكاب فعل مؤثم ومريدا هذا الفعل ونتيجته ؟ ذهب البعض في فرنسا - في حالة فقد النائم اختياره وشعوره بإرادته يقصد ارتكاب جريمة ما - إلى أنه يتعذر القول بتوفر النية الجنائية لديه تأسيسا على أن النية التي يتطلبها القانون في الجريمة العمدية هي النية وقت ارتكاب الفعل ،

..

(٤٩) صياغة نصوص قانون العقوبات المصري في المواد ٦١ و ٦٢ و ٦٤ والقوانين التي نصت منحاه قد توحى باتجاه الشارع إلى حصرها ، وهذا ما يذهب إليه الرأي السائد في الفقه - انظر على سبيل المثال Garraud, I, No. 314, p. 610. والدكتور محمد مصطفى القسلي في المسؤولية الجنائية ص ٢٩٧ والدكتور علي راشد ، مبادئ رقم ٦٢٣ ص ٥٢٢ والموجز رقم ٤١٦ ص ٤٤٤ ونشير هنا إلى أنه يساعدنا في رأينا من أن الشارع لم يتجه إلى حصر موانع المسؤولية استعماله في بعض نصوصه عبارات مطاطة تقبل بطبيعتها التفسير الواسع وتتسع لما يكشف عنه التقدم العلمي من حالات انعدام التمييز أو حرية الاختيار ، ونشير بصفة خاصة إلى تعبير « عاهة في العقل » الذي ورد في المادة ٦٢ من قانون العقوبات المصري ، وسنعود إلى معالجة هذا الموضوع في الجزء الثاني من هذا البحث أن شاء الله ، وسنعرض فيه لأحكام القضاء المصري التي سبق الإشارة إليها بشأن المرضى النفسيين وملاحظاتنا عليها وما تجرى به القوانين وأحكام القضاء الحديثة في شأنهم في مختلف البلدان .

(٥٠) انظر مقالنا عن العلاج النفسي في القانون « المجموعة الرسمية » ص ٦١ من ١٣٠ . وسنرى في الجزء الثاني من هذا البحث بائن الله أن تقدم العلم كشف عن فساد هذه النظرية المطلقة ، فمن الناس من يعتبر على قدر من المسؤولية - كبر أو صغر - وحينما يطبق القسلي المصري نصوص القانون الحالي يجد نفسه مضطرا إلى الاعتراف بمسؤولية هؤلاء الجنائيين وله بعد ذلك أن يعتبر حالتهم من قبيل الظروف المخففة كما أسلفنا في الجزء ٢١ وما بعده من هذا البحث .

والحال أن النائم كان غائبا عن وعيه وقت ارتكابه أثناء نومه ، بيد أن هذا الرأي مرجوح . ونرى أن هذه الحالة في القانون المصري لا ترفع المسؤولية الجنائية ، كما يسأل من يقبل تنويمه متوقفا اقدامه على ارتكاب الفعل ومريدا نتيجة مسؤولية عمدية .

القضاء في مصر :

٣٩ — حكمت محكمة النقض المصرية بأن الغيبوبة المانعة من العقاب هي التي تكون ناشئة عن مادة مخدرة تعاطاها الجاني قهرا عنه أو على علم بها ، أما إذا كان تعاطاها مختارا مع علمه بأنها مخدرة ، فإنه يكون مسئولا عن كل فعل يصدر منه وهو تحت تأثيرها مهما كانت الظروف التي تناولها فيها ، فالسكران اختيارا يسأل عن كل ما يرتكبه من الجرائم حتى العمدية منها ، يستوى في ذلك ذات القصد العام وذات القصد الخاص كالقتل . فمضى تحقق أن الجاني قد تعاطى الخمر بمحض اختياره فليس لسكره في هذه الحالة تأثير في مسؤوليته الجنائية (٥١) ، إذ جرى عليه القانون حكم المدرك التام الإدراك مما يبنى عليه توفر القصد الجنائي لديه (٥٢) . ولا يفرق القضاء في ذلك بين المسؤولية العمدية وغير العمدية . وقد استخلص هذه النتيجة من نص المادة ١٢/٢ من قانون العقوبات عن طريق مفهوم المخالفة : فإذا كانت الغيبوبة المانعة من المسؤولية هي الناشئة عن عقاقير مخدرة تناولها الجاني قهرا عنه أو على علم بها ، كان مفهوم ذلك أن من يتناول مادة مخدرة مختارا وعن علم بحقيقة أمرها ، يكون مسئولا عن الجرائم التي تقع منه وهو تحت تأثيرها .

الفقه والقضاء في فرنسا :

٤٠ — ثمة آراء ثلاثة في فرنسا : أحدها يذهب إلى انعدام المسؤولية الجنائية في كل الأحوال ، ويذهب ثانيها إلى قيامها في كل الأحوال ، فيسأل الشخص عن الجرائم العمدية وغير العمدية تأسيسا على توافر القصد الجنائي لديه ، والرأي الثالث يتوسط الرأيين فيقول أنه لا يمكن أن يسأل الشخص في هذه الحالة عن جرائم العمد لانعدام القصد الجنائي ، ولكن يمكن مساءلته عن إهماله إذا كان القانون يعاقب على الإهمال . ومن ثم إذا ارتكب النائم مغناطيسيا أو السكران جريمة قتل أو حريق ، لا يعاقب أيهما على القتل العمد أو الحريق العمد ، وإنما يمكن عقابه على القتل خطأ أو الحريق بإهمال . وعلى الرأي الثاني من هذه الآراء جرت أحكام محكمة النقض الفرنسية فيما عرض عليها من مسؤولية السكران عن جرائم الوقاع والتعدى على رجال الضبط والقتل عمدا والحريق عمدا (٥٣) .

٤١ — ولا شك أن حالة التنويم تعتبر حالة إكراه معدمة لرضاء النائم على ما سلف بيانه ، ومن ثم يعتبر النوم مرتكبا للجرائم التي يباشرها على شخص النائم ويسأل عنها جنائيا ، كالاغتصاب وهتك العرض بالإكراه .

(٥١) نقض ٢٩ أكتوبر ١٩٢٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ من ٢٧٧ ونقض ١٢ فبراير ١٩٤٣ ج ٥ من ١١ .

(٥٢) نقض ١٢ يونيو ١٩٥٢ من ٤ من ٧٥٤ ونقض ٢٠ يونيو ١٩٥٩ من ٢٠٢ من ٧٤٢ .

(٥٣) يفتق هذا الرأي الدكتور مصطفى الخليلي ، المرجع السابق من ٣١٧ .

قيمة اعتراف المتهم أثناء نمومه :

{٢١} - جرى البحث فيما إذا كان يجوز للطبيب - بأمر المحقق أو القاضي - أن ينوم المتهم للوضوئ إلى اعتراف لثمة بارتكاب الجريمة ، وأغلبية الباحثين على عدم جواز ذلك : من جهة لأن التنويم يحتاج إلى خبرة خاصة لا تتوافر لدى كل شخص كما سبق أن ذكرنا ، ومن جهة أخرى لأنه ليس كل إنسان بالذى يتأثر بالتنويم المغناطيسى ، وقد يتظاهر المتهم بالنوم ويدخل الغش على الجاهلين ، وهو إذا نام فليس ثمة ما يضمن ألا يشوه الحقيقة ، فضلاً عما أسلفنا من أن النائم يكون تحت سلطة النوم فتأتى إجاباته صدى لما يمليه عليه .

هذا إلى أن التنويم في هذه الحالة يدخل في عداد الأعمال غير المشروعة ، شأنه شأن التعذيب ، لأنه يسلب المتهم حريته مما يتعارض مع مبدأ حرية الدفاع . ومن المقرر أن الاعتراف لا يعول عليه إلا إذا كان نصاً في ارتكاب الجريمة وصدر من المتهم عن طوعية واختيار وهو متمتع بكامل حريته الشخصية ، ومن ثم يحرم كثير من التشريعات الحديثة على قاض التحقيق الاسئلة الملتوية الخادعة (٥٤) .

« يتبع »

العلم

العلم علمان ، علم في القلب ، وذلك العلم التسامع ،
وعلم على اللسان وذلك حجة الله على ابن آدم .

(٥٤) راجع في شأن قضايا استخدم فيها التنويم المغناطيسى كتاب الدفاع لا يرتفع أبداً - The Defence Never Resls للاستاذ F. Lee Bailey المحامى الأمريكى الذى يدافع الآن عن باتريشيا هيرست ابنة اللينون الأمريكى التى اختطفت وأتهمت بارتكاب جريمة سطو على أحد البنوك الأمريكية ، وقد أمر القضاء بإداعها أحد المعاهد لغرض حالتها النفسية تمهيداً لتقرير مدى مسئوليتها الجنائية من الجريمة المسندة اليها .

لجنة التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام

الأستاذ / سعد الليثي ناصف

المحامي ومدير عام الشؤون القانونية بشركة الجمعية التعاونية للبتول

مقدمة :

١ - استحدث المشرع بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦، الخاص بالمؤسسات العامة الصادر في ١٥/٨/١٩٦٦ نظام التحكيم الاجباري في منازعات الحكومة والقطاع العام ، وخصص الباب السادس منه للتحكيم ، ثم لما صدر القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام في ٣٠/٩/١٩٧١ ، نص به على إلغاء القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ونظم الباب السادس منه للتحكيم في ثلاثة عشر مادة من المادة ٦٠ من المادة ٧٢ .

٢ - ونعرض في هذا البحث للنقاط التالية :

أولاً : اختصاص هيئات التحكيم المنصوص عليها في القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ .

ثانياً : اجراءات عرض النزاع على هيئة التحكيم .

ثالثاً : تشكيل هيئة التحكيم .

رابعاً : الاجراءات أمام هيئة التحكيم .

خامساً : مقارنة بين قواعد التحكيم الاجباري المنصوص عليها بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ وبين قواعد التحكيم الاختياري المنصوص عليها بقانون المرافعات المدنية والتجارية .

سادساً : مشاكل التطبيق .

١ - هل يجوز تقديم طلب عارض من المدعى عليه لهيئة التحكيم مباشرة .

٢ - هل يجوز رفع دعوى ضمان أمام هيئة التحكيم .

٣ - الاختصاص بنظر المنازعات الإدارية بين الجهات الحكومية وبين شركات القطاع العام .

سابعاً : قابلية أحكام هيئات التحكيم للطعن .

ثامناً : المنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكام هيئات التحكيم .

تاسعاً : هل يجوز رفع دعوى مبتدأة ببطالان حكم هيئة التحكيم .

عاثراً : تقديم بعض الاقتراحات .

(أولا) اختصاص هيئات التحكيم

٣ - تنص المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ على ان تختص هيئات التحكيم المنصوص عليها في هذا القانون دون غيرها ، بنظر المنازعات الآتية : -

- (١) المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام .
- (٢) كل نزاع يقع بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة (١) .

ويجوز لهيئات التحكيم ان تنظر ايضا في المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام وبين الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية وطنيين كانوا أو اجانب ، اذا قبل هؤلاء الأشخاص وبعد وقوع النزاع احواله على التحكيم .

٤ - ويبين من نص المادة ٦٠ سالفة الذكر ان هيئات التحكيم المنصوص عليها بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ تختص دون غيرهم بنظر المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام أو بينها وبين الجهات الحكومية المركزية أو المحلية أو بينها وبين الهيئات العامة . وهو اختصاص اجباري مفروض بحكم القانون ، وقد اشارت الى ذلك المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ قائلة « وقد استحدث القانون نظام التحكيم الاجباري في منازعات القطاع العام على نمط يختلف عن التنظيم الوارد بقانون المرافعات اتفاقا مع صفة الاجبارية فهد التحكيم الى كل نزاع يقع بين شركات القطاع العام أو بينها وبين اية جهة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة ، ذلك ان هذه النزعة لا تقوم على خصومات متعارض فيها المصالح كما هو الشأن في مجال القطاع الخاص ، بل تنتهي جميعا في نتیجتها الى نتيجة واحدة وهي الدولة » .

٥ - وتختص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بإبداء الراى مسببا في المنازعات التي تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين المؤسسات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات وبعضها البعض ويكون راى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع في هذه المنازعات ملزما للجانبين (المادة ٦٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة) .

٦ - وكانت المادة ١٤ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام ، تنص على ان يختص مجلس ادارة المؤسسة العامة بالنسبة للوحدات الاقتصادية التابعة لها بالتنسيق بينها والعمل على حل ما ينشأ بينها من خلاف ثم صدر بعد ذلك القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ بتاريخ ١٨/٩/١٩٧٥ ونصت المادة الاولى منه على الغاء الكتاب الاول الخاص بالمؤسسات العامة من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ ، وكانت المادة ١٤ المشار اليها قد وردت ضمن الباب الثالث من الكتاب

(١) ألغيت المؤسسات العامة بموجب أحكام القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ .

الاول من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ فلحقها الالغاء طبقا لنص المادة الاولى من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ولم يوضع بدلا منها نص آخر .

٧ - وهناك اختصاص جوازي او اختياري تختص به هيئات التحكيم موضوع هذا البحث نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١، فقد اجاز القانون لهيئات التحكيم ان تنظر ايضا في المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام وبين الاشخاص الطبيعيين والاشخاص الاعتبارية وطنيين كانوا او اجانب اذا قبل هؤلاء الاشخاص وبعد وقوع النزاع احالته على التحكيم .

٨ - وشروط اختصاص هيئات التحكيم بهذا النوع من المنازعات يمكن اجمالها في الآتي : -

١ - اولا : ان تكون منازعة بين شركة قطاع عام وبين شخص طبيعي او اعتباري، فيخرج منها المنازعات التي تقع بين الهيئات العامة وبين هؤلاء الاشخاص وكذلك المنازعات التي تقع بين الجهات الحكومية المركزية او المحلية وبين هؤلاء الاشخاص .

ثانيا : ان يقبل هؤلاء الاشخاص الطبيعيين او الاشخاص الاعتبارية وبعد وقوع النزاع احالته على هيئات التحكيم ، ولكن هل يشترط قبول شركات القطاع العام لهذه الاحالة ام يكفي فقط بقبول هؤلاء الاشخاص نعتقد انه يكفي قبول هؤلاء الاشخاص دون اشتراط قبول شركات القطاع العام ، يؤيد هذا ما قضت به محكمة النقض من ان اختصاص هيئات التحكيم بنظر المنازعات بين شركات القطاع العام وبين هؤلاء الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين وطنيين كانوا او اجانب شرطه قبول هؤلاء بعد وقوع النزاع احالته على التحكيم (٢) .

(ثانيا) اجراءات عرض النزاع على هيئة التحكيم

٩ - تنص المادة ٦٢ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ على ان ينشأ بوزارة العدل مكتب للتحكيم يتكون من عدد كاف من رجال القضاء يختارهم وزير العدل ، ويلحق به العدد اللازم من الموظفين الاداريين والكتائبيين .

١٠ - وتنص المادة ٦٣ من القانون المذكور على ان يقدم طلب التحكيم الى مكتب التحكيم بوزارة العدل ، ويبين في الطلب اسماء الخصوم وممثليهم القانونيين وموضوع النزاع وطلبات المدعى - وترفق بالطلب جميع المستندات المؤيدة له .

١١ - وتنص المادة ٦٤ من هذا القانون على ان يتولى مكتب التحكيم بوزارة العدل قيد طلبات التحكيم المقدمة من الجهات المتنازعة الى وزير العدل واخطار باقي الجهات المختصة بصورة من تلك الطلبات وتكليفها باختيار محكم لها خلال اسبوعين من تاريخ اخطارها ، فاذا انقضت المدة المذكورة دون ابلاغ وزارة العدل بما يفيد اختيار احدي الجهات المتنازعة محكما لها قام وزير العدل باختيار احد رجال القضاء كمحكم عن تلك الجهة .

١٢ - وتنص المادة ٦١ من القانون على ان يصدر وزير العدل قرارا بتشكيل هيئة التحكيم في كل نزاع برئاسة احد رجال القضاء من درجة مستشار او مستشار من مجلس الدولة يرشحه رئيس المجلس وتكون له الرئاسة وعضوية عدد من المحكمين بقدر الخصوم الاصليين في النزاع - ويبين في القرار النزاع الذي سيعرض على هيئة التحكيم .

١٣ - وتنص المادة ٦٤ من القانون على ان يكون اعلان جميع الاوراق المتعلقة بالتحكيم والاضطرابات التي يوجهها مكتب التحكيم بالبريد المسجل مع علم الوصول .

١٤ - وتنص المادة ٦٣/٢ من القانون على ان يحدد رئيس هيئة التحكيم ميعاد الجلسة التي ينظر فيها النزاع ومكان انعقادها ، وتنص الفقرة الاخيرة من المادة ٦٣ على قيام مكتب التحكيم باعلان جميع الخصوم بالطلب وميعاد الجلسة المحددة لنظرة .

١٥ - ومما سبق يبين ان الطريق القانوني الوحيد الذي حدده القانون لاتصال الدعوى بهيئة التحكيم هو تقديم طلب التحكيم الى مكتب التحكيم بوزارة العدل ، وصدر قرار من وزير العدل بتشكيل هيئة التحكيم المختصة بنظر هذا النزاع كما يتضمن قرار وزير العدل بيان النزاع الذي سيعرض على هيئة التحكيم .

١٦ - وهنا يثور التساؤل حول ما اذا كان من الجائز رفع دعوى امام هيئة التحكيم بصحيفة دعوى يعلن بها الخصوم او باى اجراء آخر - واضح من النصوص السابقة سردها ان القانون اوجب على سبيل القطع والالزام ضرورة اتباع الخطوات القانونية الاتية :

(١) تقديم طلب التحكيم الى مكتب التحكيم بوزارة العدل ، على ان يتضمن الطلب اسماء الخصوم وممثليهم القانونيين وموضوع النزاع وطلبات المدعى وان يرغب بالطلب كافة المستندات المؤيدة له .

(٢) يتولى مكتب التحكيم قيد طلبات التحكيم المقدمة من الجهات المتنازعة .

(٣) يقوم مكتب التحكيم باخطار باقى الجهات المختصة والمقصود بها اطراف الخصومة بصورة من تلك الطلبات وتكليفها باختيار محكم عنها خلال اسبوعين من تاريخ الاخطار ويتم الاخطار بالبريد المسجل بعلم الوصول .

(٤) يصدر وزير العدل قرارا بتشكيل هيئة التحكيم في هذا النزاع برئاسة مستشار وتكون له الرئاسة وعضوية عدد من المحكمين بقدر الخصوم الاصليين في النزاع ، ويبين في القرار النزاع الذي سيعرض على هيئة التحكيم .

(٥) يحدد رئيس هيئة التحكيم ميعاد الجلسة التي سينظر فيها النزاع ومكان انعقادها .

(٦) يقوم مكتب التحكيم باعلان جميع الخصومة بالبريد المسجل مع علم الوصول بالطلب وميعاد ومكان الجلسة المحددة لنظره .

ولا جدال ان كل الاجراءات السابقة اجراءات جوهرية اساسية ، لان تحديد ولاية جهات القضاء المختلفة تقسم على اعتبارات عامة لا اعتبارات تتعلق بأشخاص المتقاضين ، ومن ثم تكون قواعد الاختصاص المتعلقة بالوظيفة من النظام العام ، ويستفاد هذا المعنى من نص المادة ١٣٤ مرافعات قديم (تقابل المادة ١٠٦ حاليا) اذ تنص على ان عدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ، ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى ، وينبنى على الاعتبار المتقدم ما يلي :

أولاً : أنه لا يجوز اتفاق الخصوم على رفع النزاع الى جهة قضاء غير مختصة به ، ومثل هذا الاتفاق يكون باطلا لانه لا يجوز للأفراد (الطبيعيون والاعتباريون) تفويت الافراض التي وضعت قواعد النظام العام لتحقيقها .

ثانياً : يجوز للمدعى والمدعى عليه الدفع بعدم اختصاص المحكمة في أية حالة تكون عليها الدعوى بالنسبة الى المدعى لايتقيد بالقبول الضمني المستفاد من اقامة الدعوى أمام محكمة غير مختصة لان الاتفاق الصريح لا يتقيد الخصم ، فمن باب أولى لا يقبده القبول الضمني — وبالنسبة الى المدعى عليه لا يعتبر القبول الضمني المستفاد من التكلم في موضوع الدعوى مانعاً من الدفع بعدم اختصاص المحكمة ، وعلى ذلك يجوز لكل من المدعى أو المدعى عليه الدفع بعدم الاختصاص المتعلق بالوظيفة في أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف أو محكمة النقض .

ثالثاً : يتعين على النيابة العامة اذا قد خلت في الدعوى أن تطلب الحكم بعدم اختصاص المحكمة .

رابعاً : على المحكمة ان تقضى من تلقاء نفسها بانتفاء ولايتها ولو أغفل الخصوم أو النيابة الدفع بعدم الاختصاص (٢) .

١٨ — ومن المقرر ان اجراءات التقاضي تتعلق بالنظام العام واذ كان على محكمة الاستئناف وقد طرحت عليها الطلبات المتعلقة بمدى الالتزام بالرسم أو انقضائه بالتقادم في صورة معارضة قدمت اليها عن الامر بتقديره أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبولها كما يجوز ابداء مثل هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض ، بل يجوز لمحكمة النقض اثارته من تلقاء نفسها ، وكان الحكم المطعون منه قد خالف هذا النظر ، وجرى في قضائه على قبول المعارضة والغاء القائمة لسقوط حق قلم الكتاب في المطالبة بالرسم فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه (٤) .

(٢) المرافعات المدنية والتجارية للاستاذ الدكتور أحمد ابو الوفا طبعة ١٩٦٢ ص ٤٨٨ ، ٤٨٩ .

(٤) نقض ١٩٧٢/٢/٢٠ — المحللة السنة ٥٥ العددان السابع والثامن ص ٨٢

١٩ - ومن ذلك يتضح ان مخالفة هذه الاجراءات المتعلقة بالنظام العام يترتب عليها اعتبار الحكم منعما ، ولا يكون باطلا لانه من المقرر ان الحكم الذى يصدر من محكمة قضائية او هيئة لها صفة قضائية لابد ان يكون له ثلاثة اركان :

(١) ان يصدر من محكمة او هيئة لها صفة قضائية .

(٢) ان يصدر بما لها من سلطة قضائية اى فى خصومة قضائية وتتصل هذه الخصومة بهذه المحكمة او الهيئة اتصالا قانونيا اى مطابقا للاوضاع المقررة بالقانون .

(٣) ان يكون مكتوبا شأنه فى ذلك اية ورقة من أوراق المرافعات (٥) وان تكون قد حصلت فيه المداولة سرا وجرى النطق به علنا (٦) .

٢٠ - ويجمع الفقهاء على انه اذا فقد الحكم ركنا من اركانه الاساسية فانه يفقد صفته كحكم واذا كان العيب الذى شابته جوهريا اصاب كيانه فانه ايضا يفقد صفته كحكم ، انما اذا كان العيب الذى يعتريه ليس من شأنه ان يفقده طبيعته كحكم بل لا يعدو ان يكون شائبة تشيب صحته دون ان يمتد الى انعقاده او كيانه فانه يكون باطلا وليس معدوما ، فحالات الانعدام اعنف من حالات البطلان وامعن فى الخروج على احكام القانون ، وكثيرا ما تدق التفرقة بينهما ، وتظهر اهمية هذه التفرقة فى ان الحكم الباطل يعد قائما مرتبا كل آثاره القانونية الى ان يحكم ببطلانه بولوج طرق الطعن المقررة فى الاحكام قانونا ، اما الحكم المعدوم فهو والعدم سواء ولا يترتب اى اثر قانونى ولا يلزم الطعن فيه للتمسك باتعدامه وانما يكفى انكاره عند التمسك بما اشتمل عليه من قضاء (٧) .

٢١ - وقد قضت محكمة النقض فى ١٨/١٠/١٩٣٤ بان الرضاء الضمنى لا يزيل البطلان امام المحكمة لان حكمها من النظام العام فمخالفته موجبة لبطلان المصارعة ولا يزيله حضور الخصوم امام المحكمين (مجموعة احكام النقض بملحق مجلة القانون والاقتصاد السنة الخامسة العدد الثالث مارس سنة ١٩٣٥) .

٢٢ - ويرى الدكتور محمد حامد فهمى ان الحكم بمعناه الواسع يشمل كل القرارات التى تصدرها المحاكم فى خصومة او فى غير خصومة ولو لم تكن فاصلة فى نزاع كالحكم بالتصديق على محضر الصلح او اثبات تنازل الخصم عن دعواه او اقراره بدعوى خصمه وكالحكم بهرسى شراء العقار على مشتريه وكالاوامر على الجرائض ، ولكن الحكم بالمعنى الدقيق هو كل قضاء تصدره محكمة مثبلة تشكيلا صحيحا فى نزاع مطروح عليها بخصومة مرفوعة وفق قواعد واجراءات القانون (المرافعات المدنية والتجارية طبعة ١٩٤٠ ص ٦٠٨) .

(٥) نظرية الاحكام فى قانون المرافعات للاستاذ الدكتور احمد ابو الوفا طبعة ١٩٥٧ ص ٢٧٨ وما بعدها .

(٦) قواعد المرافعات فى التشريع المصرى والمقرن تاليف الاستاذ محمد العشماوى والدكتور عبد الوهاب العشماوى الجزء الثانى ص ٦٨٦ نبذة رقم ١٠٧٠ .

(٧) نظرية الاحكام فى قانون المرافعات للاستاذ الدكتور ابو الوفا طبعة ١٩٥٧ ص ٢٦٧ وما بعدها .

٢٢ - والخلاصة مما تقدم انه اذا لم تتبع الاجراءات التى نص عليها القانون لعرض طلب التحكيم على هيئة التحكيم ، فان ما يصدر من هيئة التحكيم فى هذا الخصوص لا يعد حكما ولا يكون له من الحكم الا اسمه ويكون حكما منعما .

ثالثا : تشكيل هيئة التحكيم

٢٤ - حددت المادة ٦١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ كيفية تشكيل هيئة التحكيم فنصت على ان يصدر وزير العدل قرارا بتشكيل هيئة التحكيم فى كل نزاع برئاسة احد رجال القضاء من درجة مستشار او مستشار من مجلس الدولة يرشحه رئيس المجلس وتكون له الرئاسة وعضوية عدد من المحكمين بقدر الخصوم الاصليين فى النزاع - ويبين فى القرار النزاع الذى سيعرض على هيئة التحكيم .

٢٥ - ومن المقرر ان الاجراءات التى حددها القانون لاتصال الدعوى بهيئة التحكيم وهى صدور قرار من وزير العدل بتشكيل هيئة التحكيم وتحديد النزاع الذى سيعرض عليها ونظرا لنزاع دون صدور هذا القرار يجعل الحكم الصادر من هيئة التحكيم منعما وغير قائم .

٢٦ - وتنص المادة ٦٢ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ على قيام مكتب التحكيم باخطار اطراف الخصومة بالموضوع وتكليفها باختيار محكم لها خلال اسبوعين من تاريخ اخطارها فاذا انقضت المدة المذكورة دون ابلاغ وزارة العدل بما يفيد اختيار احدى الجهات المتنازعة محكما لها قام وزير العدل باختيار احد رجال القضاء كمحكم عن تلك الجهة وقد جرى العمل على ان غياب المحكم جلستين متواليتين يترتب عليه قيام وزير العدل باختيار احد رجال القضاء كمحكم عن تلك الجهة التى خلف محكما عن حضور جلستين متواليتين من جلسات هيئة التحكيم .

٢٧ - ومن الطبيعى انه يشترط فى المحكمين ان يكونوا صالحين لنظر الدعوى، بمعنى انه لا يجوز لاحد من المحكمين نظر التحكيم فى الاحوال المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات عدا الفقرة الثالثة منها .

٢٨ - وعلة استثناء الفقرة الثالثة من المادة ١٤٦ مرافعات التى تنص على عدم صلاحية القاضى للنظر فى الدعوى اذا كان وكىلا لاحد الخصوم فى اعماله الخصوصية او وصيا عليه او قىما او ظنون ورائته له او كانت تربطه صلة قرابة او مصاهرة للدرجة الرابعة يوصى احد الخصوم او بالقيم عليه او بأحد أعضاء مجلس ادارة الشركة المختصة او بأحد مديريها - وكان لهذا العضو او المدير مصلحة شخصية فى الدعوى - وذلك لعدة اعتبارات عملية ومن اهمها ان التحكيم بين شركات القطاع العام بعضها البعض او بينها وبين الجهات الحكومية يستدعى ان تمثل الشركة او الجهة المتنازعة بوكيل عنها او رئيس مجلس ادارتها او احد مديريها او موظفيها وان القول بغير ذلك يخلق الباب امام هذه الجهات فى اختيار محكمين عنها تثق فيهم ويستطيعون مناقشة موضوع النزاع عند المداولة .

٢٩ - هل يجوز ان يكون المحكم وكىلا فى هذا النزاع بالذات عن احد الخصوم او حرر عريضة التحكيم كمحام فى هذا النزاع ؟

يجرى هذا التساؤل لاحتمال ان يقوم احد السادة المحامين بتقديم عريضة موقعة منه كمحام عن احدى الجهات يستشكل فيها مثلاً في تنفيذ حكم احدى هيئات التحكيم ويعرض النزاع على جهات القضاء ، فتقضى بعدم الاختصاص ثم تحيل الدعوى الى مكتب التحكيم بوزارة العدل ، وعند اخطار الجهة المتنازعة تقسم بالخيار هذا المحامي كمحكم عنها في النزاع امام هيئة التحكيم — ونحن نقطع في هذه الحالة ان المحامي لا يجوز له ان يكون محكماً عضواً في هيئة التحكيم التي تنظر في هذا النزاع لانه هو الذي حرر عريضة الدعوى بالطلبات ووقع عليها كمحام عن هذه الجهة وطبقاً لنص المادة ١٤٧ مرافعات يقع الحكم باطلاً في هذه الحالة ولو باتفاق الخصوم اى ان البطلان من النظام العام ويدل على ذلك ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ مرافعات التي اجازت للخصوم في مثل هذه الحالة طلب بطلان حكم يصدر من محكمة النقض في هذه الحالة وطلب الغاء الحكم واعادة نظر الطعن بالنقض من جديد امام دائرة اخرى .

رابعاً : الاجراءات امام هيئات التحكيم

٣٠ — تنص المادة ٦٥ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ على ان تنظر هيئة التحكيم النزاع المطروح امامها على وجه السرعة دون تقيد بقواعد المرافعات المدنية والتجارية الا ما تعلق منها بالضمانات والمبادئ الاساسية في التقاضي ، وعليها ان تصدر حكمها في مدة لا تجاوز ثلاثة اشهر من تاريخ القرار الصادر بتشكيل الهيئة .

٣١ — فهيئات التحكيم المشكلة طبقاً للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ لا تتقيد بقواعد المرافعات المدنية والتجارية الا ما تعلق منها بالضمانات والمبادئ الاساسية للتقاضي ، فما هي هذه الضمانات والمبادئ الاساسية ؟ .

٣٢ — يرى بعض الشراح ان ثمة مبادئ اساسية في التقاضي تتصل بالنظام العام يتعين على المحكم احترامها — ايا كان نوع التحكيم — ولو لم تكن واردة في باب التحكيم وهي :

(١) مبدأ احترام حقوق الدفاع .

(٢) معاملة الخصوم على قدم المساواة .

(٣) اتخاذ الاجراءات في مواجهة الخصوم — فلا يفصل في طلبات ذون اعلان الخصوم بها ولا يفصل فيها الا بعد التحقيق من صحة اعلانه او اخطاره بهذا .

(٤) اتخاذ اجراءات التحقيق بحضور جميع المحكمين .

(٥) وجوب نظر الخصومة في حضور جميع المحكمين (٨) .

٣٣ — ويرى بعض الشراح الاخرين ان الضمانات والمبادئ الاساسية في التقاضي هي اربعة مبادئ : —

(٨) الدكتور احمد ابو الوفا — الجديد في عقد التحكيم واجراءاته — مجلة الحقوق لسنة ١٥ العدد الاول ص ١٤ وما بعدها .

(١) بساطة الاجراءات وسرعتها .

(٢) الحد من سلطة القاضي بمعنى ان تكون قواعد المرافعات من العفة والاحكام بحيث يمتنع معها استبداد القاضي بتفسير الدعوى مما قد يؤدي الى عدم المساواة بين الخصوم وان كان يجب في الوقت نفسه ان يكون للقاضي من السلطة والهيمنة على الدعوى ما يمكنه من توجيهها في الطريق المستقيم ومن الحيلولة دون تهاون الخصوم والمماطلة والكيد لكسب الوقت وتأخير الفصل في النزاع .

(٣) شفوية المرافعات وهي نتيجة حتمية لعلانية الجلسات بل هي شرط اساسي لتحقيق هذه العلانية على الوجه الاكمل .

(٤) قلة النفقات (١) .

٣٤ — هذه هي الضمانات والمبادئ الاساسية للتقاضي سواء امام المحاكم العادية او امام اية جهة تحكيم ، فهل يمكن القول بوجود ضمانات ومبادئ اساسية اخرى للتقاضي تنقيد بها هيئات التحكيم خلاف ما سبق — خاصة بالتحكيم الاجباري في منازعات الحكومة والقطاع العام المنصوص عليه بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ .

٣٥ — لا جدال ان من خصائص قواعد المرافعات انها تلزم الافراد باتخاذ اجراءات واطلاع معينة اذا ارادوا التمتع بحماية حقوقهم ، كما تلزم القضاء بمراعاة ضوابط واصول معينة عند الفصل في الخصومات — ولا بد من شكلية الاجراءات حتى يطمئن الافراد الى المحافظة على حقوقهم في اتخاذ الاوضاع التي نص عليها القانون كما انه لا بد من هذه الشكلية لضمان سير القضاء حتى لا يكون مرجع الامر لمطلق تقدير القضاة وهم كأي انسان تختلف طريقتهم في التقدير والحكم والادراك ولهذا وذلك قيل بحق ان الشكل توأم الحرية (١٠) — وانه على الرغم من ان قانون المرافعات قانون شكلي الا ان بعض قواعده قد تمس اصل الحقوق كما هو الحال بالنسبة الى القواعد التي تحدد شروط انعقاد الخصومة والتي تحدد آثار المطالبة القضائية والتي تنظم اجراءات الاثبات وطرق الطعن في الاحكام .

٣٦ — وبهذا يمكن القول بأنه فضلاً عن الضمانات والمبادئ الاساسية في التقاضي التي اسلفناها بالبندين رقم ٣٣ ، ٣٤ فان الضمانة الاساسية في التحكيم الاجباري المنصوص عليه في القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ هي اتصال الخصومة بهيئة التحكيم اتصالاً قانونياً اي طبقاً للاجراءات التي حددها القانون المذكور ، اي بعرض الطلب على مكتب التحكيم وصدر قرار من وزير العدل بتشكيل هيئة التحكيم ويتضمن القرار تحديد النزاع الذي يعرض عليها ، فاذا خرجت الهيئة على هذه الضمانة الاساسية كان حكمها منعها وغير قائم بل ان النزاع الذي تفصل فيه بغير هذا الطريق يكون غصباً للسلطة ولا يكون ان يترتب على قرارها في هذا الشأن ما يترتب على الاحكام الواجبة التنفيذ والاحترام .

(١) قواعد المرافعات في التشريع المصري والقانون الامتداد محمد العشماوي والكتور عبد الوهاب العشماوي — الجزء الاول من ٥١ وما بعدها .

(١٠) المرافعات المدنية والتجارية للاستاذ ابو الوفا طبعة سنة ١٩٦٢ من ١٧ .

٣٧ - ومن المقرر أنه إذا اعتبرت قاعدة معينة أمره أي من النظام العام ، فمعنى ذلك أنها تحقق مصلحة عامة وأنها تمس نظام المجتمع ، وأن المجتمع يهيم ويحرص على أن يأخذ بها كل الناس ، فلا يجوز الاتفاق على عكسها ، وعلى القاضي أن يحكم من تلقاء نفسه ببطالان الإجراء المخالف ، ولا ي خصم في الدعوى أن يتمسك بذلك وعلى العكس من ذلك تكون القاعدة اختيارية - أي لا تتعلق بالنظام العام - إذا قصد منها التيسير على الأفراد ومراعاة مصالحهم الخاصة ، فيجوز الاتفاق على عكسها ، ولذى المصلحة وحده. حق التمسك ببطالان الإجراء المخالف وله أن ينزل عن حقه مراحة أو ضمنا ولا يملك القاضي أن يحكم بالبطالان من تلقاء نفسه - وكثير من قواعد المرافعات من النظام العام فقوانين النظام القضائي من النظام العام لأنها تنظم سلطة عامة من سلطات الدولة ويقصد منها تحقيق العدالة على الوجه الأكمل - وقواعد الاختصاص منها ما يتعلق بالنظام العام إذا قصد منها تحقيق العدالة وحسن سير القضاء ومنها ما لا يتعلق بالنظام العام إذا قصد منها التيسير على المتقاضين ومراعاة مصالحهم الخاصة - أما قوانين المرافعات فكثير منها يتعلق بالنظام العام لأنه يتصل بالمبادئ الأساسية في التقاضي كمبدأ علانية الجلسات وطرق الطعن في الأحكام ومواعيده وطرق التقاضي وعرض الخصومات على القضاء فقانون المرافعات قانون جزائي وقانون شكلي ويشتمل على مجموعة من القواعد الآمرة (١١) .

٣٨ - ولما كان التحكيم طريقا استثنائيا من طرق فض المنازعات وفيه خروج على القاعدة العامة المتعلقة بأصول التقاضي ، والتي توجب اللجوء إلى الجهة التي تمارس وظيفة القضاء باعتبارها صاحبة الولاية الأصلية ، الأمر الموجب لأخذ شروطه بالحيطة والدقة وعدم التوسع بمعنى إذا اتفق الخصوم على التحكيم بشأن نزاع قد ينتج عن تنفيذ عقد معين وقيدوا حقهم في اللجوء إلى هذا التحكيم بمدة معينة حددت في شرط التحكيم المتفق عليه فيما بينهم وجب أن يلتزم الخصوم بهذا الميعاد والا سقط حقهم في استعمال هذا الحق (١٢) .

٣٩ - وإذا كان المحكمون في التحكيم الاختياري يلتزمون بمشارطة التحكيم ولا يجوز لهم الخروج عليها ، فإن مشارطة التحكيم في التحكيم الإجباري المنصوص عليه بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ يحل محلها قرار وزير العدل بتشكيل هيئة التحكيم وتحديد النزاع الذي سيعرض عليها طبقا للمادة ٦١ من القانون المذكور ، فكل القواعد الخاصة بمشارطة التحكيم في التحكيم الاختياري تسري بالنسبة لقواعد التحكيم الإجباري المنصوص عليه في هذا القانون .

٤٠ - وقد استقر الفقه والقضاء في مصر على أنه يتعين على المحكم أن يلتزم بالحدود المرسومة له في مشارطة التحكيم وليس له أن يخرج على المعنى الظاهر لنصوص المشارطة والا يكون قد خالف القانون (نقض ١٩٦٧/٣/٧ مجموعة المكتب الفني لسنة ١٨ ص ٥٤٣) وأن الرضاء الضمني لا يزيل البطلان أمام المحكمين لأن حكمهم من النظام العام فمخالفته موجبة لبطلان المشارطة ولا يزيله الخصوم أمام

(١١) المرجع السابق ص ١٨ .

(١٢) محكمة استئناف الاسكندرية ١٩٧٤/٣/١٢ - مجلة إدارة قضايا الحكومة العدد ١٤ لسنة

المحكّمين (نقض ١٨/١٠/١٩٢٤) وان التحكيم طريق استثنائي لفض المنازعات قوامة الخروج على طرق التقاضي العادية وما تكفله من ضمانات فهو يكون مقصورا حتما على ما تنصرف ارادة المحتكمين الى عرضه على هيئة التحكيم ولا يصح تبعا القول في خصوصه بأن قاضي الاصل هو قاضي الفرع ، فاذا كان الحكم المطعون فيه قد ابطال حكم هيئة التحكيم ببطلان عقد الشركة لعدم مشروعية الغرض منها وذلك بناء على ان مشاركة التحكيم لم تكن لتجيز لها ذلك لأنها تقتصر ولاية المحكمين على بحث المنازعات الخاصة بتنفيذ عقد الشركة ، فضلا عما اعترض به امام هيئة التحكيم من انها ممنوعة من النظر في الكيان القانوني لعقد الشركة فهذا الحكم لا يكون قد خالف القانون في شيء (١٣) .

٤١ - كما قضت محكمة مصر الابتدائية بأن التحكيم استثناء من القاعدة العامة التي توجب الالتجاء الى القضاء العادي في كل الاحوال ، ولما كانت هذه القاعدة من النظام العام فمن الواجب الاخذ فيه بالحيطه والدقة وعدم التوسع ، فاذا اتفق الخصوم على التحكيم بشأن النزاع الذي ينتج من تنفيذ عقد معين ، فلا يجوز للمحكّمين الفصل في نزاع آخر مرتبط به ولو كان بين نفس اطراف العقد (١٤) .

٤٢ - ومن المستقر ان الالتجاء للمحكّمين للفصل في الخصومات استثناء روعي فيه تحقيق الرغبة في تجنب كثير من النفقات ، التي يتكبدها الخصوم عند التجائهم للقضاء العادي وقيهم ببطء ذلك التقاضي ، وصفته الاستثنائية تجعل القواعد التي وضعت لتنظيمه واجراءاته وحدود ولاية المحكمين وما الى ذلك ، حتمية لا يجوز الترخص في تطبيقها ولا التوسع في تفسيرها ، شأنها شأن كل استثناء للوضع العام والقواعد العامة (١٥) .

اذ ان من المستقر فقها وقضاء ان الخصومة لا تتصل بالقضاء او بآية جهة لها اختصاص قضائي الا اذا رفعها اليه الخصوم طبقا للاجراءات التي نصت عليها القوانين ، فلا يتصل القضاء مثلا بخصومة رفعت اليه بطلب يوجهه الخصوم باتفاق فيما بينهم الى محكمة يعينونها ويطلبون اليها الفصل في هذه الخصومة ، مثل هذا الاجراء لا تعرفه قوانين المرافعات فلا يمكن تبعا لذلك ان يتصل القضاء بخصومة ترفع اليه الا بالطريق الذي رسمه القانون (١٦) ولا يكون للقرار الذي يتخذه القضاء صفة الحكم اذا لم يكن صادرا في نزاع رفع اليه بخصومة قضائه طبقا للقواعد المنصوص عليها في القانون ، ولا يجوز للقضاء ان يتدخل في منازعات لم يرفعها له الخصوم بالطريق القانوني فاذا فعل كان القرار الذي يتخذه باطلا وليس له صفة الحكم ، ولا يترتب عليه آثاره (١٧) .

(١٣) نقض ١٩٥٢/١/٢ ، مجلة المحاماة السنة ٢٢ من ١٢٢٨ .

(١٤) محكمة مصر الابتدائية ١٩٢٠/٢/٦ - المحللة السنة ١٢ من ٤٤٧ .

(١٥) قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقرن للاستاذ العشماوى والنكتور عبد الوهاب العشماوى الجزء الاول من ٢٦٠ .

(١٦) المرجع السابق الجزء الثاني من ٢٧ .

(١٧) المرجع السابق الجزء الثاني من ٢٧٨ نبذة رقم ١٠٧٢ .

٤٣ - ويرى الأستاذ أبو الوفا ان الأصل ان حكم المحكمين شأنه في ذلك شأن الحكم الصادر من المحاكم العادية لا يمكن التظلم منه الا بسلوك طرق الطعن التي رسمها القانون والتي وردت فيه على سبيل الحصر اذ ان هذا الحكم لا يستمد قوته الا من اتفاق الخصوم على التحكيم وعلى ذلك اذا انعدم هذا الاتفاق او كان باطلا او تجاوز المحكمون حدود سلطتهم فلا يوجد ثمة حكم ومن ثم اجاز المشرع في هذه الاحوال رفع دعوى بطلان مبتدأة (التحكيم الاختياري للأستاذ أبو الوفا مجلة الحقوق السنة السادسة العدد ١ ، ٢ ص ٣٨) وأنه يتعين التحقق من ان حكم المحكم قد صدر بناء على مشاركة تحكيم وان الحكم قد راعى كل الشكيم الذي يتطلبه منه القانون (تكييف وظيفة المحكم للأستاذ أبو الوفا مجلة المحاماة السنة ٣٧ من ص ٨٨٩ - ٩٠٦) .

٤٤ - ويرى استاذنا الدكتور السنهوري ان لا حجية لقرارات الجهات الادارية ذات الاختصاص القضائي اذا ما جاوزت اختصاصها (الوسيط الجزء الثاني ص ٦٤٨ وما بعدها) ويرى ان القرارات الصادرة من لجان الاجارات المشكلة بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢١ لا تحوز حجية الامر المقضي اذا تعدت الحدود الموضوعة لها في قانون انشائها . بل ان مثل هذه القرارات لا تكون مجرد احكام باطلة صادرة من جهات غير مختصة ، وانما تعتبر معدومة لصدورها من جهة لا ولاية قضائية لها فيما قضت به ، وتكون اللجان المذكورة باصدارها تلك القرارات تعدت سلطة الشارع الذي انشأها فهي معدومة بانعدام صفة القاضي وصفية الحكم (١٨) .

٤٥ - من كل ما تقدم يخلص انه اذا تعدت هيئة التحكيم الحدود المرسومة لها بقرار وزير العدل الصادر بتشكيلها وتحديد النزاع المعروض عليها باعتباره يمثل مشاركة التحكيم بالنسبة للأنواع الاخرى من التحكيم فان ما تصدره في هذا الشأن لا يكون باطلا فحسب وانما يكون حكما منعما لانها لا ولاية لها فيما قضت فيه لوتعديتها سلطة الشارع وغصبها السلطة .

خامسا : مقارنة بين قواعد التحكيم المنصوص عليها في القانون

رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ وبين قواعد التحكيم الاختياري

المنصوص عليها بقانون المرافعات

٤٦ - نظم قانون المرافعات قواعد التحكيم الاختياري في الباب الثالث ضمن الكتاب الثالث تحت عنوان التحكيم ضمنه احكام المواد من ٥٠١ حتى ٥١٣ مرفعات، وهذا التحكيم اختياري اذ اجازت المادة ٥٠١ مرفعات للخصوم الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بوثيقة تحكيم خاصة كما يجوز الاتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ من تنفيذ عقد معين ولا يثبت التحكيم الا بالكتابة .

٤٧ - ويمكن اجمالاً أهم خصائص كل من التحكيم الاجباري والاختياري فيما يلي :-

اولاً : التحكيم الوارد بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ هو تحكيم اجباري استحدثه القانون على نمط يختلف عن التنظيم الوارد بقانون المرافعات (المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦) في حين ان التحكيم الوارد بقانون المرافعات تحكيم اختياري وجوازي للخصوم .

ثانياً : تنص المادة ٦٥ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ على ان هيئة التحكيم لا تتقيد بقواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية الا ما تعلق منها بالضمانات والمبادئ الاساسية في التقاضي في حين ان التحكيم الوارد بقانون المرافعات لا يلتزم فيه المحكمون ايضا بقواعد المرافعات ما لم يكونوا مفوضين بالصلح (المادة ٥٠٦ مرافعات) .

ثالثاً : تشكل هيئة التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام بقرار من وزير العدل على النحو الوارد بالمادة ٦١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ في حين ان الخصوم احرار في تحديد واختيار المحكمين في التحكيم الوارد في قانون المرافعات .

رابعاً : يحدد المدعى في التحكيم الاجباري الوارد بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ طلباته والنزاع المطلوب عرضه على هيئة التحكيم ويصدر قرار من وزير العدل بتشكيل هيئة التحكيم وبيان النزاع الذي سيعرض على هيئة التحكيم اما في التحكيم الاختياري فينتفخ الخصوم فيما بينهم على مشاركة تحكيم يحددون فيها ما يرون عرضه على التحكيم ومشاركة التحكيم في التحكيم الاختياري تقسم مقام قرار وزير العدل بتحديد النزاع المعروض على هيئة التحكيم في التحكيم الاجباري .

خامساً : قواعد التحكيم الواردة بقانون المرافعات تشترط اذا تعدد المحكمون ان يكون عددهم وتراً أي فردياً والا كان التحكيم باطلاً ، اما التحكيم الاجباري الوارد بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ فيجوز ان يكون عدد المحكمين اربعة زوجياً والدليل على ذلك ما تنص عليه المادة ٦٨ من القانون المذكور من صدور حكم هيئة التحكيم بأغلبية الآراء وعند التساوي يرجح الجانب الذي فيه الرئيس .

سادساً : احكام هيئات التحكيم نافذة طبقاً لنص المادة ٦٩ من القانون رقم ٦٠ لسنة ٧١ ويسلم مكتب التحكيم الى من صدر الحكم لصالحه صورة من الحكم مخيلة بالصيغة التنفيذية اما احكام المحكمين الصادرة طبقاً لقانون المرافعات فلا يكون حكمهم قابلاً للتنفيذ الا بأمر يصدره قاضي التنفيذ بالمحكمة التي اودع اصل الحكم قلم كتابها وذلك بناء على طلب قوي الشأن (المادة ٥٠٩ مرافعات) .

سابعاً : احكام هيئات التحكيم نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن عدا ما ورد بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ الخاص بانشاء المحكمة العليا وهو لا يعد طعناً في هذه الاحكام فلا زالت نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من وجوه الطعن اما احكام المحكمين الصادرة طبقاً لقانون المرافعات فيجوز الطعن فيها بالتماس اعادة النظر طبقاً لنص المادة ٥١١ مرافعات كما يجوز طلب

بطلان حكم المحكمين في الأحوال المنصوص عليها بالمادة ٥١٢ مرافعات ويرفع طلب البطلان الى المحكمة المختصة اصلا ينظر النزاع (١٧) .

ثامنا : تنص المادة ٦٥ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ على أن تصدر هيئة التحكيم حكمها في مدة لا تجاوز ثلاثة اشهر من تاريخ القرار الصادر بتشكيل الهيئة ولم يرتب القانون أى جزاء على مخالفة ذلك ، في حين أن المادة ٥٠٥ مرافعات أوجبت على المحكمين أن يحكموا في الميعاد المشروط ما لم يرفض الخصوم امتداده ، ويجب عند عدم اشتراط أجل معين للحكم أن يحكموا خلال شهرين من تاريخ قبولهم للتحكيم ، ورتبت المادة ٥٠٥ مرافعات على عدم الحكم خلال المدة المتفق عليها أو المقررة بالقانون حق الخصوم في رفع النزاع الى المحكمة المختصة كجزاء على ذلك .

(سادسا) مشاكل في التطبيق

نعرض لثلاثة مشاكل في التطبيق العملى وهى :

- (١) هل يجوز للمدعى عليه تقديم طلب عارض أمام هيئة التحكيم ؟
- (٢) هل يجوز رفع دعوى الضمان أمام هيئة التحكيم ؟
- (٣) الاختصاص بالمنازعات الادارية بين الجهات الحكومية وشركات القطاع العام .

اولا : هل يجوز للمدعى عليه تقديم طلب عارض أمام هيئة التحكيم ؟

٤٧ - تنص المادة ١٢٣ مرافعات على أن تقدم الطلبات العارضة من المدعى أو المدعى عليه الى المحكمة بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهة الجلسة في حضور الخصم ويثبت في محضرها ، ولا تقبل الطلبات العارضة بعد اقفال باب المرافعة .

٤٨ - وتنص المادة ١٢٥ مرافعات على ان للمدعى عليه ان يقدم من الطلبات العارضة :

- (١) طلب المقاصة القضائية وطلب الحكم له بالتعويضات عن ضرر لحقه من الدعوى الاصلية أو من اجراء فيها .
- (٢) أى طلب يترتب على اجابته الا يحكم للمدعى بطلباته كلها أو بعضها أو ان يحكم له بها مقيدة بقيد اصلحة المدعى عليه .
- (٣) أى طلب يكون متصلا بالدعوى الاصلية اتصالا لا يقبل التجزئة .
- (٤) ما تائن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطا بالدعوى الاصلية .

(١٦) راجع بحثنا عن « اختصاص المحكمة العليا بطلبات وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم » مجلة المحاماة السنة ٥٥ العددان الاول والثاني ص ٨٥ وما بعدها .

٤٩ - وتنص المادة ١٢٧ مرافعات على ان تحكم المحكمة في كل نزاع يشعل قبول الطلبات العارضة او التدخل ولا يقترب على الطلبات العارضة او التدخل ارجاء الحكم في الدعوى الاصلية متى كانت صالحة للحكم .

وتحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة او في طلبات التدخل مع الدعوى الاصلية كلما امكن ذلك والا استتقت الطلب العارض او طلب التدخل للحكم فيه بعد تحقيقه .

٥٠ - وواضح من نصوص قانون المرافعات السابق ذكرها ان الطلب العارض المقدم من المدعى عليه يعتبر طلبا جديدا وتأسيسا على ذلك فان دعوى المدعى عليه الفرعية تعتبر طلبا جديدا ولا يجوز للمدعى عليه سواء كان مستأنفا او مستأنفا عليه توجيه دعوى فرعية لخصمه في الاستئناف (٢٠) .

٥١ - وليس هنا مجال دراسة قانونية مستفيضة لطلبات المدعى عليه العارضة ولكننا نعرض لها بقدر ما يتسع المجال لايضاح ما نراه من وجهة نظر قانونية في طلب المدعى عليه العارض امام هيئات التحكيم .

٥٢ - من المتفق عليه ان اجراءات التحكيم الاختيارى والجبرى اجراءات استثنائية فيها خروج على طرق التقاضى العادية وما تكفلة من ضمانات فهو يكون مقصورا حتما على ما تصرف ارادة المحكمين الى عرضه على هيئة التحكيم (وذلك فيما يتعلق بالتحكيم الاختيارى اما بالنسبة للتحكيم الاجبارى فهو يكون مقصورا حتما على النزاع الذى يعرضه وزير العدل فى قراره على هيئة التحكيم) ولا يصح تبعا اطلاق القول فى خصوصه بان قاضى الفصل هو قاضى الفرع (٢١) وانه لما كان التحكيم استثناء من القاعدة العامة التى توجب الالتجاء الى القضاء العادى فى كل الاحوال ، ولما كانت هذه القاعدة من النظام العام - فمن الواجب الاخذ فيه بالحيطه والدقة وعدم التوسع ، فاذا اتفق الخصوم على التحكيم بشأن النزاع الذى ينتج من تنفيذ عقد معين فلا يجوز للمحكمين الفصل فى نزاع آخر مرتبط به ولو كان بين نفس اطراف العقد (٢٢) .

٥٣ - ويرى فقهاء المرافعات ضرورة التدقيق فى قبول طلبات المدعى عليه العارضة امام جهات القضاء العانية لانه قد تترتب عليها النتائج التالية : -

(١) تجاوز الاشكال والمواعيد والاجراءات العادية لرفع الخصومات للقضاء وما فى ذلك من مفاجاة المدعى بمزاعم لو قدمت بطريقة اصلية لسكان لديه منسج من الوقت للتروى واستجماع ادلة الدفاع .

(٢) الاخلال بقواعد الاختصاص بعرض الدعاوى التى تختص بها المحاكم الجزئية امام المحاكم الابتدائية .

(٢٠) المرافعات المدنية والتجارية للاستاذ الدكتور محمد حليم نهى طبعة ١٩٤٠ من ٦٩٩ .

(٢١) نقض ١٩٥٢/١/٣ مجموعة احكام النقض المكتب الفنى السنة ٢ العدد الاول حكم رقم ٥٧

صحبة ٣٣٨ .

(٢٢) محكمة بحر الابتدائية ١٩٢٠/٢/٦ الحاماة السنة ١٢ من ٤٤٢ .

(٣) اتساع نطاق الخصومة بالزام المحاكم بأن تنظر في طلبات جديدة لم تكن موضوعا للدعوى الأصلية ، وقد تكون هذه الطلبات العارضة على الدعوى من التعقيد والدقة بحيث تستلزم وقتا اوسع ومجهودا اكبر مما يترتب عليها تأخير الفصل في النزاع الاصلى (٣٣) .

٥٤ — واذا استعرضنا نصوص القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ المنظمة لقواعد التحكيم الاجبارى في منازعات الحكومة والقطاع العام لتبين لنا الآتى :

(١) تنص المادة ٦٣ على ان يقدم طلب التحكيم الى مكتب التحكيم بوزارة العدل ويجب ان يبين فى الطلب اسماء الخصوم وممثليهم القانونيين وموضوع النزاع وطلبات المدعى وترفق بالطلب جميع المستندات المؤيدة له .

فلا مسيل قانونى لاتصال اى نزاع بهيئة التحكيم وعرضه عليها الا عن طريق تقديم طلب الى مكتب التحكيم بوزارة العدل على النحو الوارد بالمادة ٦٣ المشار اليها .

(٢) يقوم مكتب التحكيم بوزارة العدل طبقا لاحكام المادة ٦٢ بتحديد طلبات التحكيم المقدمة من الجهات المتنازعة الى وزير العدل ، ويقوم باخطار باقى الجهات المختصة بصورة من تلك الطلبات وتكليفها باختيار محكم لها خلال اسبوعين من تاريخ اخطارها .

(٣) يصدر وزير العدل قرار بتشكيل هيئة التحكيم فى كل نزاع برئاسة مستشارين رجال القضاء ويبين فى القرار النزاع الذى سيعرض على هيئة التحكيم (المادة ٦١) .

(٤) حددت المادة ٦٥ ما تنظره هيئة التحكيم عند انعقادها بأنه النزاع المطروح امامها على ان ينظر على وجه السرعة وبدون تأخير بقواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية الا ما تتعلق منها بالضمانات والمبادئ الاساسية فى التقاضى .

٥٥ — ومن المعلوم ان السماح للمدعى عليه بتقديم طلب عارض لا يمكن اعتباره من الضمانات والمبادئ الاساسية فى التقاضى وذلك للأسباب الآتية :

(١٠ -) ان هذه الطلبات لا تقبل بعد اقفال المرافعة طبقا لنص المادة ١٢٣ مرافعات فلو كانت تتعلق بالضمانات والمبادئ الاساسية فى التقاضى لكانت واجبة القبول فى اى وقت .

(٢) انه لا يحتلج ان يترتب على تقديم الطلبات العارضة ارجاء الحكم في الدعوى الاصلية وذلك بناء على نص المادة ١٢٧ - مرافعات ، وكان الامر يختلف لو تعلق ذلك بالضمانات والمبادئ الاساسية للتقاضي .

(٣) اجاز قانون المرافعات في المادة ١٢٧ / ٢ للمحكمة ان تحكم في موضوع الطلبات العارضة مع الدعوى الاصلية كلما امكن ذلك والا استبقت الطلب العارض للحكم فيه بعد تحقيقه .

(٤) انه من المعلوم ان عدم تقديم المدعى عليه للطلب العارض اثناء سير الدعوى المرفوعة ضده لا يسقط حقه في ذلك .

٥٦ - فضلا عن ذلك فقد اوضحنا ما استقر عليه راي الفقه بخصوص المبادئ الاساسية في التقاضي والتي تتصل بالنظام العام والتي يتعين احترامها اثناء سير الدعوى امام التحكيم - ايا كان نوع التحكيم تحكما اختياريا ام اجباريا - وهي :

- (١) مبدأ احترام حقوق الدفاع .
- (٢) معاملة الخصوم على عدم المساواة .
- (٣) اتخاذ الاجراءات في مواجهة الخصوم .
- (٤) اتخاذ اجراءات التحقيق بحضور جميع المحكمين .
- (٥) وجوب نظر الخصومة في حضور جميع المحكمين .

٥٧ - واذا اضفنا الى ذلك ما استقر عليه القضاء من ان التحكيم طريق استثنائي لفض المنازعات وفيه خروج على القاعدة العامة المتعلقة بأصول التقاضي ، والتي توجب اللجوء الى الجهة التي تمارس وظيفة القضاء باعتبارها صاحبة الولاية الاصلية الامر الموجب لآخذ شروطه بالحيلة والدقة وعدم التوسع ، بمعنى انه اذا اتفق الخصوم على التحكيم بشأن نزاع قد نتج عن تنفيذ عقد معين وقيدوا حقهم في اللجوء الى هذا التحكيم بمدة معينة حددت في شرط التحكيم المتفق عليه فيما بينهم وجب ان يلتزم الخصوم بهذا الميعاد والا سقط حقهم في استعمال هذا الحق (٢٤) .

٥٨ - ونتيجة لذلك فاذا قبلت هيئة التحكيم طلبا عارضا من المدعى عليه مباشرة فانها تكون قد نظرت طلبا جديدا لم يعرض عليها بالطريق الذي رسمته القانون ، وان ما يصدر في هذا الخصوص لا يكون حكما قضائيا بالمعنى القانوني

صادرا من هيئة لها وظيفة القضاء وانما يكون حكما منعما ولا حجية له لان الهيئة فصلت في خصومة لم تتصل بها بالطريق الذي رسمه القانون لان القواعد المنظمة للتحكيم الاجباري الوارد بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ هي قواعد امرة من النظام العام لا يجوز مخالفتها او الاتفاق على ما يخالفها او القبول الضمني بها لأن الحكم القضائي بمعناه الخاص هو الحكم الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا في خصومة رفعت اليها وفق الاجراءات التي رسمها القانون سواء كان صادرا في موضوع الخصومة او في شق منه او في مسألة متفرعة عنه (٢٥) وقد قضت محكمة النقض في موضوع يشابه ذلك حين قضت بأنه اذا كانت المحكمة قد عرضت - تزيدا في اسباب حكمها - لمسألة خارجة عن حدود النزاع المطروح عليها ، او لم تكن في حاجة للفصل فيها للحكم في الدعوى فان ما عرضت له من ذلك لا يكون له قوة الشيء المحكوم به (٢٦) .

٥٩ - ومن المقرر ان الخصومة لا تتصل بالقضاء الا اذا رفعها اليه الخصوم طبقا للاجراءات التي نصت عليها القوانين، فلا يتصل القضاء مثلا بخصومة رفعت اليه بخطاب يوجهه الخصوم باتفاق فيما بينهم الى محكمة يعينونها ويطلبون اليها الفصل في هذه الخصومة ، مثل هذا الاجراء لا تعرفه قوانين المرافعات ، فلا يمكن تبعا لذلك ان يتصل القضاء بخصومة ترفع اليه الا بالطريق الذي رسمه القانون ولا يكون للقرار الذي يتخذه القضاء صفة الحكم اذا لم يكن صادرا في نزاع رفع اليه بخصومة قضائية للقواعد المنصوص عليها في القانون ولا يجوز للقضاء ان يتدخل في منازعات لم يرفعها اليه الخصوم بالطريق القانوني ، فاذا فعل كان القرار الذي يتخذه باطلا وليس له صفة الحكم ولا يترتب عليه آثاره (٢٧) .

(ثانيا) هل يجوز رفع دعوى الضمان امام هيئات التحكيم

٦٠ - تنص المادة ١١٧ مرافعات على ان للخصم ان يدخل في الدعوى من كان يصح اختصامه فيها عند رفعها ويكون ذلك بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة مع مراعاة حكم المادة ٦٦ .

٦١ - وتنص المادة ١١٩ مرافعات على انه يجب على المحكمة المدنية اجابة الخصم الى طلب تأجيل الدعوى لابطال ضامن فيها اذا كان الخصم قد كلف ضامنه بالحضور خلال ثمانية ايام من تاريخ اعلانه بالدعوى او قيام السبب الموجب للضمان .

٦٢ - ولا ترى داعيا لتكرار ما سبق ان قررناه من ان النزاع امام هيئة التحكيم قد تحدد بطلبات المدعى وقرار وزير العدل الذي حدد موضوع النزاع الذي سيعرض على هيئة التحكيم وان دعوى الضمان تستيسا على ما سبق قوله عن الطلب المعارض المتقدم من المدعى عليه - تكون غير جائزة القبول امام هيئة

(٢٥) المرافعات المدنية والتجارية للدكتور احمد ابو الوفا طبعة سنة ١٩٦٢ من ٧٨٥ نبذة رقم ٤٤٧

(٢٦) نقض ١٩٤٤/٢/١٥ مجموعة القواعد القانونية ٤ من ٢٩٢ وامتناع مصر ٢ - ٦ - ١٨٦٧ مجلة الحقوق ١٢ من ٢٦٥ .

(٢٧) قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقرن للاستاذ محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي الجزء من ٢٧ ، من ٦٨٧ .

التحكيم ، ويتمين تقديم طلب جديد بها الى مكتب التحكيم بوزارة العدل على النحو المقرر لتقديم طلبات التحكيم .

(ثالثا) المنازعات الادارية

٦٣ - لما كانت هيئات التحكيم المنصوص عليها بالمادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ تختص دون غيرها بنظر المنازعات التى تقع بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية مركزية او محلية او هيئة عامة او مؤسسة عامة ، فان التساؤل يدور حول ما اذا كانت هيئات التحكيم تختص بنظر المنازعات الادارية التى تقع بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية مركزية او محلية او بينها وبين هيئة عامة بخصوص عقود الالتزام او الاشغال العامة او التوريد او اى عقد ادارى آخر لان نص المادة ٦٠ قد ورد عاما دون تخصيص والنص العام يؤخذ على اطلاقه .

٦٤ - فى حين ان المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الدولة تنص على ان تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الواردة بالمادة العاشرة ومن بينها الفقرة الحادية عشر الخاصة بالمنازعات الخاصة بعقود الالتزام او الاشغال العامة او التوريد او اى عقد ادارى آخر ، وقد جاء نص المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ سالف الذكر عاما دون تخصيص اذ اناط بهيئات التحكيم دون غيرها نظر المنازعات التى تقع بين الجهات الحكومية وبين شركات القطاع العام (٢٨) .

٦٥ - هذا ونرى دون ما حاجة الى مزيد من التفصيلات القانونية ان الاختصاص بالمنازعات الخاصة بعقود الالتزام او الاشغال العامة او التوريد او اى عقد ادارى آخر لا زال معقودا لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها اذا كان النزاع بين اية جهة حكومية وبين اية شركة من شركات القطاع العام وذلك للاسباب الآتية :

اولا : تنص المادة ١٧٢ من الدستور الدائم لجمهورية مصر العربية على ان مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى - وهنا وضع الدستور - وهو فى مرتبة اعلى من القانون - القاعدة العامة الاساسية التى لا يصح للقانون ان يخالفها او يخرج عليها والا كان غير دستورى وهذه القاعدة ان المنازعات الادارية من اختصاص مجلس الدولة دون غير . فالقول باختصاص اية جهة قضائية اخرى - خلافا - بالمنازعات الادارية يكون مخالفا لاحكام الدستور ، وحتى اذا صدر قانون بذلك فيكون غير دستورى ويتمين عدم تنفيذ احكامه المخالفة للدستور .

(٢٨) هنا يلاحظ اختلاف الصياغة بين نص المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة وبين المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ اذ يجرى نص المادة العاشرة على النحو التالى « تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية » فى حين ان نص المادة ٦٠ يجرى على النحو التالى « هيئات التحكيم المنصوص عليها فى هذا القانون تختص دون غيرها - بنظر المنازعات الآتية »

ثانياً : القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تشريع لاحق للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ وقد اشتمل التشريع اللاحق على نص يتعارض مع التشريع القديم فيكون التشريع اللاحق هو الاولى بالتطبيق عملاً بأحكام المادة الثانية من القانون المنقح .

ثالثاً : ان المادة الاولى من مواد اصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الدولة قد نصت على ان يستبدل بأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة القانون المرافق رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وتلغى جميع الاحكام المخالفة له — وتنفيذاً لذلك فان الالغاء يشمل اختصاص هيئات التحكيم بنظر المنازعات الادارية الخاصة بعقود الالتزام او الاشتغال العامة او التوريد او أي عقد اداري آخر وذلك على فرض ان لها ثمة اختصاص في هذا الشأن .

سابعاً : قابلية احكام هيئات التحكيم للطعن

٦٦ — نص القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ في المادة ٦٩ منه على ان تكون احكام هيئات التحكيم نهائية ونافذة وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من وجوه الطعن .

٦٧ — ثم لما صدر القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ الخاص بالمحكمة العليا وكان قانون المؤسسات العامة القديم رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ لا زال سارياً تفتت المادة ٣/٤ من القانون ٨١ لسنة ١٩٦٦ على ان تختص المحكمة العليا بالفصل في طلبات وقف تنفيذ الاحكام الصادرة من هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام وذلك اذا كان تنفيذ الحكم من شأنه الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة او الاخلال بسير المرافق العامة (٣٩) .

٦٨ — وقد استقرت احكام المحكمة العليا على ان وقف تنفيذ الاحكام الصادرة من هيئات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام — والذي تختص هذه المحكمة بالفصل فيه يختلف عن اشكال التنفيذ العادي المعروف في قانون المرافعات، ذلك ان وقف التنفيذ المقرر في قانون المحكمة العليا لا يطلب لتعلقه بالحكم المنفذ به او بالحق موضوع الحكم في ذاتها ولتحقيق مصالح خاصة لطرفي الحكم وانما هو يستهدف بسط سلطة المحكمة العليا لارساء المبادئ القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية وتحقيق اهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وحسن سير المرافق العامة وذلك كله بصرف النظر عن الحكم موضوع طلب وقف التنفيذ سواء من حيث شكله او الحق المقضي فيه . . . ومن ثم فان طلب وقف التنفيذ الذي تختص المحكمة العليا بالفصل فيه لا يعد طريقاً للطعن على احكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام ، فما زالت هذه الاحكام نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من وجوه الطعن الا اذا كان من شأن تنفيذها مع سلامتها — الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة او الاخلال بسير المرافق العامة (حكم المحكمة العليا ١٩٧١/٦/٥ في الطلب رقم ٣ لسنة ١٩٧١ قضاية تحكيم وبتاريخ ١٩٧١/٦/٥ في الطلب رقم ٥ لسنة ١٩٧١ قضاية تحكيم) .

(٣٩) نرجو الرجوع تفصيلاً الى بطننا المعنون « اختصاص المحكمة العليا بطلبات وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم » مجلة المحللة السنة ٥٥ العددان الاول والثاني ص ٨٥ وما بعدها .

٦٩ - ويتجه الرأي حاليا الى انشاء المحكمة الدستورية العليا لتنفيذ الاحكام الدستورية (المادة ١٧٤) على ان تختص فقط بالرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وتفسير النصوص التشريعية وان ينقل اختصاص طلب وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم الى محكمة النقض .

(ثامنا) المنازعات المتعلقة بتنفيذ حكم هيئة التحكيم

٧٠ - تنص المادة ٧٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ على ان ترفع جميع المنازعات المتعلقة بتنفيذ الحكم (حكم هيئة التحكيم) الى هيئة التحكيم التي اصدرت الحكم فكافة المنازعات والاشكالات المتعلقة بتنفيذ حكم صادر من احدى هيئات التحكيم ترفع بطلب الى مكتب التحكيم بوزارة العدل وتتبع فيه كافة الاجراءات الخاصة بعرض التحكيم على هيئة التحكيم - ومن المقرر ان اشكال التنفيذ العادي يختلف عن طلب وقف التنفيذ المقرر في قانون المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ .

(تاسعا) هل يجوز رفع دعوى مبتدأة بطلب بطلان حكم احدى

هيئات التحكيم

٧١ - يتعين التفرقة - كما استلفنا بين الحكم الباطل Nec وبين الحكم المتعذر أو غير القائم ، فاذا كان الحكم باطلا فلا سبيل لالغائه الا بالطعن فيه بالطريق المناسب وبعبارة اخرى ، طرق الطعن هي الوسائل التي يمكن بمقتضاها التظلم من الاحكام ، فلا يمكن - كمبدأ عام - رفع دعوى مبتدأة بطلب بطلانها وحكمة هذه القاعدة ان استقرار الحقوق لدى اصحابها تقتضى احترام الاحكام فلا يطعن فيها الا بطرق واجراءات خاصة وفي مواعيد محددة بحيث اذا انتقضت هذه المواعيد دون الطعن في الحكم اصبح غير قابل للطعن ، وبناء عليه فالاصل انه لا يجوز رفع دعوى مبتدأة بطلب بطلان الحكم كما لا يجوز التمسك بهذا البطلان على صورة دفع أثناء نظر خصومة ما ، والاصل ان يتبع ذلك ولو لم يكن لصاحب المصلحة وسيلة للتمسك بالبطلان بأن صدر الحكم غير قابل للطعن فيه بأى طريق ، كما يتبع ولو كان البطلان قد شاب الحكم بعد صدوره لعيب في تحريره مثلا ولم يكن قابل للطعن فيه بأى طريق (٣٠) اما الاحكام المعدومة فلا يلزم الطعن فيها ويكفى انكارها والتمسك بعدم وجودها على انه من الجائز اقامة دعوى اصلية بطلب بطلانها ومن امثلة ذلك الحكم الذي لا يوقع عليه رئيس الهيئة التي اصدرته ولا كاتبها والحكم الصادر من قاضيين بدلا من ثلاثة والحكم الصادر على شخص لم يعلن بالخصومة اعلانا قانونيا صحيحا او توفي أثناء نظر الدعوى وذلك على اعتبار ان الحكم صدر في خصومة غير قائمة قانونا (٣١) .

٧٢ - ويشترط في الحكم الصادر من هيئة التحكيم ما يشترط في احكام القضاء من ان تكون صادرة في نزاع حقيقى بين الخصوم وان يكون هذا النزاع قد رفعت به دعوى طبقا لقواعد القانون وان تكون صادرة من جهة قضائية مشكلة

(٣٠) نظرية الدفع للاستاذ ابو الوفا ص ٥٦٨ وما بعدها .

(٣١) المرجع السابق ص ٥٠٧ .

طبقا لاحكام القاتون وان تكون حصلت المداولة فيها سرا وان يكون القضية او المحكمون الذين اشتركوا في اصدارها قد حضروا جلسات المرافعة والنطق بالحكم وان تصدر باجماع الراء او بأغليبيتها وان تشمل على الاسباب التي بنيت عليها وان تودع مسودة الحكم في الميعاد القانوني وان تصدر باسم الامة (٣٣) ولا يكون للقرار صفة الحكم اذا لم يكن صادرا في نزاع رفع اليه بخصومة قضائية طبقا لقواعد المرافعات وكذلك لا يجوز للقضاء أن يتدخل في منازعات لم يرفعها له الخصوم بالطريق القانوني واذا فعل كان القرار الذي يتخذه باطلا وليس له صفة الحكم ولا يترتب عليه آثاره (٣٣) .

٧٣ - اذ ان الحكم هو القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا في خصومة رفعت اليها وفق قواعد المرافعات سواء كان صادرا في موضوع الخصومة او في شق منه او في مسألة متفرعة عنه وانه كثير ما تدق التفرقة بين الحكم الباطل وبين الحكم المعدوم والقاعدة في هذا الصدد انه اذا فقد الحكم ركنا من أركانه الاساسية عد معدوما وجاز رفع دعوى مبتدأة بطلب بطلانه (٣٤) .

٧٤ - وقد اوضحت محكمة النقض رأيها بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٧٢/٣/٧ « بأنه اذ حصر الشارع طرق الطعن في الاحكام ووضع لها آجلا محددة واجراءات معينة فإنه وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض يمتنع بحث اسباب العوار التي تلحق بالاحكام الا عن طريق التظلم منها بطرق الطعن المناسبة لها بحيث اذا كان الطعن غير جائز أو كان - قد استغلق فلا سبيل لاهدار تلك الاحكام بدعوى بطلان أصلية وذلك تقدير الخجة الاحكام باعتبارها عنوان الحقيقة في ذاتها اذ انه وان جاز استثناء من هذا الاصل العام في بعض الصور القول بإمكان رفع دعوى بطلان أصلية او الدفع بذلك ، فان ذلك لا يثنى الا عند تجرد الحكم من أركانه الاساسية (٣٥) » .

٧٥ - ويرى الاستاذ احمد ابو الوفا انه يجوز رفع دعوى البطلان ولو بصدد حكم صادر من محكم مفوض بالصلح واذا تنازل الخصم مقدما عن الطعن في حكم المحكمين بأي طريق من طرق الطعن ، فان هذا التنازل لا يمتد الى دعوى البطلان ويرفع طلب البطلان بالاجراءات المعتادة لرفع الدعاوى والى المحكمة المختصة بنظر النزاع ويترتب على رفع الدعوى بطلب بطلان الحكم وقف تنفيذه وذلك لان المقصود من هذه الدعوى هو انكار كل سلطة للمحكم فيما فصل فيه ، ومن ثم ينعدم الحكم ان صحت الاعتبارات التي بنيت عليها الدعوى فيكون من المستحسن الا يعد صالحا للتنفيذ اذا رفعت الدعوى بانكاره (٣٦) .

(٣٢) قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن للاستاذ محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي الجزء الثاني ص ٦٨٦ وما بعدها .

(٣٣) المرجع السابق ص ٦٨٧ .

(٣٤) نظرية الدقوع للاستاذ ابو الوفا ص ٥٧١ هامش « ٢ » .

(٣٥) مجلة ادارة تضاميا الحكومة العدد « ٢ » لسنة « ١٦ » ص ٥٦٤ .

(٣٦) مجلة الحقوق - التحكيم الاجتيرائي للاستاذ احمد ابو الوفا ص ٤١ .

٧٦ - وتنص المادة ٥١٢ مرافعات على جواز طلب بطلان حكم المحكمين (في التحكيم الاختياري الوارد بقانون المرافعات) اذا كان قد صدر بغير وثيقة تحكيم أو بناء على وثيقة باطلة أو سقطت بتجاوز الميعاد أو اذا كان المحكم قد خرج عن حدود الوثيقة أو اذا وقع بطلان في الحكم أو في الإجراءات اثر في الحكم - ونصت المادة ٥١٣ مرافعات على ان يرفع البطلان بالاوضاع المعتادة الى المحكمة المختصة اصلا بنظر النزاع ويترتب على رفع الدعوى ببطلان حكم المحكمين وقف تنفيذه ما لم تقض للمحكمة بالاستمرار في التنفيذ .

٧٧ - واذا تبينا ان المحكمين في التحكيم الاختياري الوارد بقانون المرافعات غير مقيدين باجراءات المرافعات عدا ما ورد في باب التحكيم طبقا لنص المادة ٥٠٦ مرافعات ورغم ذلك فقد اجاز القانون طلب بطلان حكم المحكمين في الاحوال المنصوص عليها بالمادة ٥١٢ مرافعات بدعوى مبتدأة ترفع طبقا للاوضاع المعتادة الى المحكمة المختصة اصلا بنظر النزاع فاننا نرى جواز رفع دعوى بطلان مبتدأة بطلب ابطال حكم هيئة التحكيم في الاحوال التي يكون فيها هذا الحكم متبعيا ، وترفع الدعوى بطلب لكتب التحكيم بوزارة العدل وتتبع فيها الاجراءات المنصوص عليها بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ وذلك للأسباب الآتية : -

أولا : اذا تجرد حكم هيئة التحكيم من أركانه الأساسية ، كان صدر في طلب تحكيم لم تتبع الاجراءات القانونية في عرضه على هيئة التحكيم فان هذا الحكم يعد منعما .

ثانيا : الاصل ان حكم المحكمين شأنه في ذلك شأن الحكم الصادر من المحاكم العادية لا يمكن التظلم منه الا بسلوك طرق الطعن التي رسمها القانون والتي وردت فيه على سبيل الحصر الا ان هذا الحكم لا يستند قوته الا من اتفاق الخصوم على التحكيم وعلى ذلك اذا انعدم هذا الاتفاق او كان باطلا أو تجاوز المحكمون حدود سلطتهم فلا يوجد ثمة حكم ومن ثم اجاز المشرع من هذه الاحوال رفع دعوى بطلان مبتدأة (٢٧) - وبالنسبة للتحكيم الاجباري فان قرار وزير العدل بتحديد النزاع الذي سيعرض على هيئة التحكيم يحل محل مشاركة التحكيم فاذا تجاوزت هيئة التحكيم حدود سلطاتها فلا يوجد ثمة حكم ، ويخضع للقواعد العامة من جواز رفع دعوى بطلان مبتدأة .

ثالثا : قضت المحكمة الادارية العليا في ١٩٧٠/١١/٢١ بأن تختص هذه المحكمة بالفصل في طلب الغاء الحكم الصادر منها اذا شابها عيب جسيم يسمح باقامة دعوى بطلان اصلية وانه اذا اجيز استثناء الطعن بدعوى بطلان اصلية في الاحكام الصادرة بصفة انتهائية فان هذا الاستثناء في غير الحالات التي نص عليها المشرع كما فعل في المادة ١٤٧ مرافعات - يجب ان تقتف عند الحالات التي تنطوي على عيب جسيم وتمثل اهدارا للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته (٢٨) ولا جدال ان رفع دعوى بطلان مبتدأة في حكم صادر من احدى هيئات التحكيم في الحالات

(٢٧) مجلة الحقوق - التحكيم الاختياري للاستقل أبو الوفا السنة ٦ ، العدد ١ ، ٢ من ٢٨

(٢٨) مجلة ادارة تفضيل الحكومة العدد ٢ ، السنة ١٦ ، من ٥٩٤ .

التي يكون فيها مثل هذا الحكم منعما كأن صدر في خصومة لم تتصل بهيئة التحكيم اتصالاً قانونياً على النحو الذي أوجبه القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ أو تجاوزت هيئة التحكيم حدود قرار وزير العدل بتحديد النزاع الذي سيعرض عليها وفصلت في طلب عارض من المدعى عليه قدم إليها مباشرة بعد ضمانه أساسية بما يحقق العدالة وأصول إجراءات التقاضي .

(عاشر) اقتراحات

٧٨ - في ختام هذا البحث نرى لزوماً علينا ان نتقدم ببعض الاقتراحات العملية لتحقيق الاستفادة الكاملة من نظام التحكيم الإجباري في منازعات الحكومة والقطاع العام .

أولاً : تشكيل هيئة التحكيم من ثلاثة مستشارين وتختص بالمنازعات التي تتجاوز قيمتها خمسمائة جنيه .

أما المنازعات التي تبلغ قيمتها خمسمائة جنيه فأقل فتختص بها هيئة تحكيم تشكل برئاسة رئيس محكمة وعضوية اثنين من رجال القضاء من درجة رئيس محكمة أو أقل .

ثانياً : ان تكون احكام هيئات التحكيم في المنازعات التي تتجاوز قيمتها خمسمائة جنيه قابلة للطعن أمام محكمة النقض في الحالات الآتية :

(١) اذا كان الحكم المطعون فيه مبيناً على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله .

(٢) اذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات اثر في الحكم . وتتبع فيه كافة الإجراءات المقررة للطعن بالنقض المنصوص عليها بقانون المرافعات .

كل شريعة تؤسس على فساد الأخلاق هي

شريعة باطلة

سعد زغلول

من روائع المرافعات ...

مرافعة الأستاذ أحمد حسين المحامى

في قضية مصرع النقراشى باشا

(٣)

القسم الثانى

مصرع النقراشى باشا

في الميزان القاتونى والتاريخى

انتهينا يا حضرات المستشارين والضباط العظام من من تنقية جو القضية مما علق به وتلبد في سمائه ، وان التحدث عن تجريم الاخوان المسلمين كجماعة ، واعتبار مجرد الانتساب اليهم جريمة اى جريمة ، هو موضوع ينبغى الا يثار في هذه القضية التى نحن بصددھا لان الكلام يطول والمسئوليات تتعدد ، ولا نخرج منه الا بنتيجة واحدة ، وهى ان هؤلاء المتهمين مجنى عليهم وليسوا جناة .

ولنصل الآن الى الاسباب التى ادت الى مصرع النقراشى لنزنها بميزان التاريخ ولنسمع فيها حكما حكم القانون .

٧ ديسمبر و ٨ ديسمبر :

في يوم ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ كانت هناك هيئة حية تحتل في البلاد مكانا رئيسيا ممتازا ، وهذه الهيئة تسمى « الاخوان المسلمين » لم تكن هذه الهيئة وليدة يوم وليلة ، بل ان تاريخ تأسيسها يرجع الى قبل ذلك التاريخ بعشرين سنة كاملة ، وصلت هذه الهيئة الى درجة من القوة في حياة البلاد لا مثيل لها من قبل ، ولست اتصور انه يوجد مثيل لها في اى بلد من بلاد الشرق الاسلامى في الوقت الحاضر ، ولست اعرف الى اين نذهب في بطون التاريخ لنجد شبيها لها .

لم تكن هذه الهيئة سرية كما يقول زميلى الاستاذ أحمد السادة ، ولم تكن طائفية او شيعية كالاسماعيلية كما قال في مرافعته كذلك ولكنها كانت هيئة رسمية علنية تدعو الى كتاب الله والى سنة نبيه ، وكان الوف الوعاظ الرسميين في البلاد أعضاء في هذه الهيئة ، وكان المديرون والوزراء وكبار الموظفين وخيرة العناصر في الامة ينتمون الى هذه الهيئة ، ولقد رايتم يا حضرات المستشارين كيف ان شعبة واحدة كشعبة الحجر او شعبة طولون ، قد ضمت من الاعضاء عددا جاوز البضيع مئات من مختلف العناصر ، ولم يكن هؤلاء الاعضاء مجرد اشخاص ينتمون الى الهيئة او يحضرون اجتماعاتها او يؤيدونها بقلوبهم ، بل كانوا اعضاء عاملين يدفعون الاشتراكات ويتلقون التعليمات ويصدعون بما يؤمرون .

لم تكن جمعية الاخوان المسلمين اثن مجرد جمعية سرية او تشكيلة ضمنية يمكن ان يقال لها انقضى منتفض او يمكن ان يقال انها قد حلت فتحل .

لقد كانت الاخوان المسلمين تكتلا شعبيا من الدرجة الاولى لم تعهد له مصر مثيلا من قبل ، فقد كان هناك نصف مليون عضو على اقل تقدير ينتسبون الى هذه الجماعة في صور وأشكال شتى ، واني اتحدى ان يكون في مصر حزب مهما علا قدره يستطيع ان يقدم دفاتر وسجلات تحوى اسماء جزء صغير من هذا العدد باعتبارهم منتسبين اليه .

لقد كان الاخوان المسلمون يعدون انفسهم لخوض الانتخابات المقبلة وكان لهم امل جبار في انهم اذا لم يكتسحوا الانتخابات على الاقل فسيخرجون منها كحزب من اقوى الاحزاب الممثلة في البرلمان ، واني ارجو ان تضعوا هذه الحقيقة نصب اعينكم عندما ترنون الدوافع الحقيقية التى انت الى قرار الحل وما ترتب على هذا القرار من اغتيال النقراشي باشا .

لقد شعر القوم في الحقيقة الاخيرة ان قوة الاخوان المسلمين اصبحت جارفة ، وانها باتت تهددهم في الانتخابات القادمة فقرروا ان يتخلصوا منها باى ثمن من الاتهام فبدأوا يضغطون على الاخوان المسلمين وتضغط عليهم ، وراح النقراشي باشا يضيق عليهم الخناق ، وراح بعض الشباب المتطرف من الاخوان الذين كانوا قد الفوا هذه الحرية الواسعة ، والفوا الانتصار في معاركهم ، الواحدة تلو الاخرى ، راحوا يردون على هذا التضيق بتوجيه بعض الضربات ، فاذا بالنقراشي باشا يقرر الحوادث التى وقعت في الايام السابقة لقرار الحل ، فاذا بالنقراشي باشا يقرر ان يضرب ضربته الحاسمة او الباطشة والتي كان مصرعه احدى نتائجها والتي اتفق الجميع على انها كانت مقررة .

خطا النقراشي في حل الاخوان

حضرات المستشارين والضباط العظام :

لقد ابنت النقراشي باشا عند مصرعه ، واستبكرت هذه الجريمة اشد الاستنكار في حينها ، ولكنى فعلت ذلك باعتبارى رئيسا لحزب وباعتبارى رجلا اجتماعيا يهمه سلامة المجتمع الذي تهدده امثال هذه الجرائم .

اما في موقعى هذا منكم فليست بالرجل السياسى وليست بالرجل الاجتماعى ، ولكنى المحامى الذى جعل القانون في ذمته الدفاع عن موكله ، ولذلك فان واجبى يحتم على ان اناقش تصرف النقراشي باشا وهو يقضى بحل هذه الهيئة او بالاحرى وهو يقضى بحل حزب كبير من احزاب البلد الكبرى ، فاقول ان التوفيق قد اخطاه كرجل سياسى وكرجل مسئول عن الامن ، وكرئيس وزارة في بلد ديمقراطية ، وانه اشتط في اجرائه الى الحد الذى جعل موضوع قتله يرد على الاذهان فوراً كأنه نتيجة لازمة للعمل الذى اقدم عليه .

لقد سمعتم يا حضرات المستشارين من سعادة عبد الرحمن بك غمار الذى كان يلزم الفقيه في هذه المرحلة ملازمة تامة ، ان النقراشي باشا كان يعرف ان

مسيره القتل أن هو أقدم على هذا الاجراء ومع ذلك فقد مضى فيه ، وقد يكون ذلك مظهر شجاعة النقراشى باشا وكل من حوله كانوا يخوفونه غائبة أمرة وكانوا يحذرونه من القتل ، ولقد نشرت لنا « أخبار اليوم » فى احدى صفحاتها الدامينة التى لا يسمح بنشر أمثالها فى أى بلد متهمين دون أن يعقب عليها رجال القانون وحفظته ، نشرت لنا « أخبار اليوم » بعد مصرع النقراشى باشا صفحة كاملة فيها أسمته حديثا بين مصطفى بك أمين وبين النقراشى باشا ، وفى هذا الحديث يدعى كاتبه أنه قابل النقراشى باشا وهو يفكر فى حل الاخوان المسلمين وأنه طلب منه أن يعطل عن هذا الاجراء لانه سيموت ان هو أقدم عليه ، ولكن النقراشى باشا أحد على موقفه ، فعاد مصطفى بك أمين الى دار « أخبار اليوم » يبكى النقراشى باشا هو واخواته فى دار الجريدة ، فلما مات بعد ذلك بأسبوع لم يبك عليه لانه كان قد سبق بالبكاء .

فأنتم ترون شبه اجماع يا حضرات المستشارين وصل الى حد النشر على صفحات الجرائد ، ان حل الاخوان المسلمين كان معناه قتل النقراشى باشا . مما معنى هذا التلازم ومن أين جاء هذا الشعور ، هل جاء فقط من ناحية خطورة الاخوان المسلمين ، ولكن مهما بلغ خطر الاخوان المسلمين فهل يمكن أن يقاس بقوة الدولة ، لقد كان النقراشى باشا حاكما عسكريا ولديه من السلطات مالا عين رأت ولا أذن سمعت ولا خطر على قلب بشر فقيم كانت هذه العقيدة التى تكونت بأن القتل سيكون مسيره .

اننى أخشى يا حضرات المستشارين أن يكون ذلك هو مظهر الشعور بالاقدام على أمر غير طبيعى وأمر شاذ وأمر متناه فى القسوة والعجلة ، فضلا عن أنه ضد القانون ، وضد الدستور ، وضد سلامة الشعب .

التسرع فى اصدار قرار الحل

كان صدور أمر الحل فى ٨ ديسمبر اجراء متسرعاً لا يختلف فى هذا اثنان باى حال من الاحوال ، ولقد وجهتم سؤالاً صريحاً الى سعادة عمار بك هل كان من رأى رجال البوليس والامن التريث فى اصدار الحل ؟ فأجابكم جواباً صريحاً مستقيماً لا ليس فيه ولا غموض .

(س) هل حصل ان تقدم لكم بعض رجال البوليس قبل حل الجماعة باقتراح إيقاف هذا الامر خشية على الامن العام ؟

(ج) . التفكير فى هذا الاجراء واعداد العدة لذلك اخذ شيئاً من الوقت لأن بعض المصادر البوليسية كانت تخشى من معقبات الحل وكانت تخشى أن تقوم عناصر الارهاب بحوادث تعكر صفو الامن ، ولكن المغفور له دولة النقراشى باشا وقد كان كبير القلب أقدم على الحل لأنه اقتنع بضرورة هذا الاجراء ولقد بصير بالمواقب ولكنه قال : انا لا أخشى فى الحق ولو كنت أول ضحاياه .

وهكذا ترون ان الواقعة ثابتة امامكم وهى ان رجال البوليس قد حذروا وانذروا وطالبوا بعدم الاقدام على هذه الخطوة أو على الأقل تأجيلها . فلماذا ؟ ومتى كان البوليس يشير وينصح لرئيس الوزراء بالتريث فى اجراء من الاجراءات أو عدم الاقدام عليه .

السبب في هذا نجد واضح وهو أن رجال البوليس وهم رجال فنيون بطبيعة الحال ، كانوا يدركون أن معالجة الأمور لا تكون بهذا الأسلوب ، وأن الإنسان إذا أراد أن يوقف قطارا مندفعاً فليس السبيل الى ذلك إيقافه فجأة والا انقلب القطار على الفور وأحدث خسائر ونكبات .

لقد كانت الاخوان المسلمون في ذلك الوقت قوة مندفعة ، كل شيء يزيد اندفاعها ، وكانت الحكومات المتعاقبة قد شجعتها بما يهيئ لها هذا الاندفاع فكان من العيب اذا اراد النقراشي باشا أن يوقف هذا الاندفاع ، أن يوقفه مرة واحدة .

لقد كان البوليس لا يعرف شيئا عن الاخوان المسلمين فقد كانت الاخوان حرما مقدسا لا يجوز التسلل اليه وكان تحويلهم فجأة من نشاطهم الظاهري الى نشاط خفي وهم بهذه الكثرة الساحقة فيه تعجز للبوليس عن العمل وهو ما تثبت له لكم هذه القضية فقد رايت كيف كان البوليس يتخبط في الظلام ، لانه لم يكن يعرف شيئا من امر هذه الجمعية . قد يكون صحيحا أن أفرادا من الاخوان في المدة السابقة على الحل قد قاموا بسلسلة من الاعمال غير المشروعة ، ولكن النقراشي باشا كان يجب أن يتذكر أن هؤلاء الشبان لم يأخذوا بسيف القانون حتى الآن ولم تعامل الجمعية بحزم القانون وصولته ، وعلى ذلك فقد كان الاجدر به أن يشرع في تطبيق القانون عليهم كاملا غير منقوص وأن ينتظر نتيجة هذه المرحلة .

كان باستطاعة النقراشي باشا وقد تعددت هذه الاعمال غير المشروعة أن يطلق للنياحة سلطتها ، فتفتش دار الاخوان ، وأن تفحص أوراق الاخوان . كان باستطاعة النقراشي باشا باعتباره وزيرا للداخلية أن يمنع اجتماعات الثلاثاء في دار الاخوان المسلمين وأن يحول بين الطلاب وبين التردد على دار الجمعية كما يفعل بالنسبة لبقية الاحزاب . كان باستطاعة النياحة أن تقبض على المرحوم حسن الينا وأن تعامله كما يعامل غيره ممن يتهمون بمثل هذه الاعمال .

كان باستطاعة النقراشي أن يلفت انظار الموظفين المنتمين الى الجمعية انه لا يجوز الجمع بين وظائفهم وبين عضوية هذه الجماعة . كان باستطاعة النقراشي باشا أن يأمر وزارة الشؤون الاجتماعية أن تكف عن صرف الاعانات التي تصرفها للجمعية بل كان في استطاعته اذا شاء أن يجعل وزير الشؤون الاجتماعية بما له من حق حل المؤسسات الخيرية المسجلة عنده أن يحلها اذا خرجت عن الحدود المرسومة لها . كان باستطاعته أن يجعل وزير الشؤون يستخدم هذا الحق فيحل مؤسسة البر والاحسان باعتبارها أنها لم تعد كذلك . كان باستطاعة النقراشي باشا أن يفعل بعض هذا أو كل هذا في الوقت الذي يضاعف فيه استعداده ، فتسير اجراءاته طبيعية ومعقولة ، ولما وقعت هذه الكارثة ، ولكن النقراشي باشا أبى الا ينتقل من النقيض الى النقيض ، ومن أقصى اليمين الى أقصى اليسار ، وفي يوم واحد وفي ساعة واحدة ، بل وفي لحظة واحدة ، وكلنا يعرف ما هي نتائج هذه الانقلابات الحادة والعنيفة . أبى النقراشي باشا الا أن يوقف القطار دفعة واحدة والا أن يتحدى العاصفة في غير مرونة فكان موته نتيجة طبيعية لفعلاته بشهادة الجميع .

القصور الذاتى

ما زلت أنكر من دروسى فى علم الطبيعة أن فى هذا الكون قانون ازلى يسمى قانون القصور الذاتى ، ألا وهو أن كل جسم متحرك يبقى متحركا ما لم يطرأ عليه طارئ يوقفه وكل جسم ساكن يظل ساكنا ما لم يطرأ عليه طارئ يحركه ، ونحن نستخدم هذه النظرية عندما نوقف شيئا أو نحرك شيئا فنذكر أن بها قوة ذاتية تدفعها للحركة إذا كانت متحركة وأن بها قوة ذاتية تثبتها فى مكانها إذا كانت ساكنة ، وأتينا لكى ننقلها من حالة الى حالة يجب أن نترقب بها إذا شئنا الوصول الى نتائج طيبة . فنحن لا نعدو بالسيارة دفعة واحدة بل تنتقل بها من الاول الى الثانى الى الثالث ، وعندما نوقفها لا نوقفها مرة واحدة بل نقلل من حركتها بالتدريج حتى تسكن سكونا طبيعيا .

هذه هى نواحي قوانين الطبيعة ، ولقد أغفلنا الفقراشي باشا واسقطها من حسابه ، وقد يكون ذلك غرط اعتداده بنفسه ، أو قد يكون غرط اخلاص لما يعتقد ، تستطيعون أن تقولوا عنه ما شئتم يا حضرات المستشارين مدحا أو ثناء عليه ، ففلك لا يهمنى ، وإنما الذى يهمنى أن أسجل عليه أنه فى هذا الاجراء قد أغفل قوانين الطبيعة التى تقضى بالتدرج للوصول الى احسن النتائج وأبى إلا أن يختار أسلوب الطبيعة النائر العاصف المتمر الذى لا يعرف منطقا ، والذى يؤدى دائما الى الكوارث .

كيف يمكن أن يقضى على حركة عاشت عشرين سنة ، وتغلغل هذا التغلغل ، وانتشرت هذا الانتشار ، وارتبطت مصالحها بمصالح الناس هكذا بضربة واحدة ، وفى لحظة واحدة . لقد كان هذا اجراء غير طبيعى ، اجراء شاذ ، والشذوذ لا يولد إلا شذوذا ومجاوزة الطبيعة لا يمكن أن تنتج الا شرا ، وهذه هى النقطة الاولى .

اجراء غير قانونى

رأيتم كيف ان هذا الاجراء كان غير طبيعى ، وقد بقى أن تدركوا كيف أنه غير قانونى .

ان القاعدة الاساسية فى القانون الجنائى ، وهى ذات القاعدة الشرعية « ألا تتر وزارة وزر أخرى » ، فكل انسان مسئول شخصيا عن أعماله التى وقعت منه شخصيا ، ولا يعرف القانون الجنائى حتى الآن مسئوليات جنائية تحمل للشخص المعنوى ، ولا يعرف العالم حتى الآن وقد يعرف فى المستقبل ، ولكن حتى الآن لا يعرف العالم تحميل مسئولية الجرائم التى يرتكبها بعض افراد الى جماعة بأسرها منتشرة على طول البلاد وعرضها . ولقد وقعت جرائم ، هذه مسألة لا شك فيها ، فلتكن هذه مسئولية المشتركين فيها وليقبض على كل من له صلة بها عن قرب أو بعد أو مجرد الشبهة ، حتى تتجلى ، كل ذلك مفهوم ومعقول ، أما أن تصدر عقوبة على هيئة بأسرها لما نسب وقوعه لبعض افراد منها فذلك هو الاخلال الصارخ بالقانون والاخلال بالقانون لا يعدى إلا الى شر كهذا قلت لعزائكم .

الاستناد الى الاحكام العرفية

لا شك ان النقرائى باشا قد استند فى هذا الاجزاء الى الاحكام العرفية والى تحول له الفقرة ٨ من المادة الثالثة منع اى اجتماع عام وخله بالقوة وكذلك منع اى ناد او جمعية او اجتماع وخله بالقوة .

هذه هي الفقرة التى لا بد ان يكون النقرائى باشا قد استند اليها فى هذا القرار ، وآه من الاحكام العرفية يا حضرات المستشارين والضباط العظام ، وآه من نكبات الاحكام العرفية وما تسببه لبلادنا من شرور وويلات . .

فى ظل الاحكام العرفية يا حضرات المستشارين ، جرى ما جرى فى مصر من أحداث وشرور وآثام طوال سنوات الحرب العالمية الثانية ، ولعل آخر مارزنت به مصر من هذا القبيل هو مصرع الشهيد احمد ماهر ، والذي مات فى داخل البرلمان ولم تنجحه الاحكام العرفية ، بل لعل الاحكام العرفية هي التى جنت عليه وسببت قتله .

فلما كانت الرقابة مقرونة على الصحف فى ذلك الوقت ، فلم يكن الناس يتفلسفون او يعبرون عن آرائهم ، وكان كل شئ يجرى فى الظلام بقوة الاحكام العرفية ، فتصور محمود العيسوى ان اعلان الحرب معناه تطويع البلاد فى اتون القتال ، فاقدم على فعلته لانقاذ مصر مما توشم ان تتردى فيه ، فلما طال به العجز بعد فعلته وادرك ان اعلان الحرب لم يكن الا اجراء شكليا عرفا انه كان مخطئا ، ولكن بعد فوات الوقت ولو لم تكن هناك رقابة على الصحف نتيجة الاحكام العرفية ، ولو لم يكن هناك بطش وازهاب نتيجة الاحكام العرفية لما اغتيل احمد باشا ماهر لانه لم يكن هناك ما يدعوا الى ذلك .

قضية فلسطين واعادة الاحكام العرفية

ولقد تنفست البلاد الصعداء ، بانتهاء الحرب العالمية الثانية لا شئ الا لتخلص من نير الاحكام العرفية ، فلم تك هذه الاحكام ترفع حتى شعرت الامة يزوال كابوس مخيف كان راسخا على صدرها ، فراحبت تنطلق فى مجال الحياة الحرة الطليقة وانتعشت معنويات البلاد فظفرت بجلاء جزئى عن محنها الداخلية ، وكان يمكن ان تظفر بالجلاء النهائى لولا ان دهمتنا قضية فلسطين ولقد كانت قضية فلسطين نكبة النكبات ... نكبة على نفسها ، ونكبة على كل من اشترك فى محاولة حلها .

ولقد ضاعت فلسطين وشرد ابناؤها ، وكل الذى خرجنا به من معالجتنا لقضيتها هي اننا لا نزال مرة اخرى نرزع تحت نير الاحكام العرفية .

لقد قيل لنا هذه المرة عندما فكروا فى اعلانها ، انها ستكون قاصرة على حماية الجيش المصرى فى الميدان وانها ستطبق فى اضييق الحدود ، وانها وانها . . ولقد دهمتنا جميعا حماستنا لاتخاذ فلسطين ان نرضى بهذه التضحية ، فنزلنا عن خريائنا ورضينا ان نعلن الاحكام العرفية ، ولكن بعد ان اخذت العهود والمواثيق ، ان تكون احكاما عرفية ضد الصهيونيين لا ضد المصريين .

وما أنتم ترون أن المصريين لا الصهيونيين هم الذين يحاكمون بمقتضى هذه الأحكام — وأن المصريين لا الصهيونيين ، هم الذين يملأون المعتقلات وأن هيئة مصرية وليست صهيونية ، هي التى حلت بمقتضى هذه الأحكام .

هذه هي الأحكام العرفية ، وهذا هو شذوذها وهذا هو الانحراف فى تطبيقها ، ومع ذلك فسوف أثبت لكم يا حضرات المستشارين ، أن النقرائى بائنا ، قد ذهب فى بطشه فى الكيفية التى حل بها الجمعية الى حد تجاوز فيه الأحكام العرفية ذاتها ، فجاء بأجراء غير شرعى لا يتصف بأية صفة قانونية فأصبح يندرج فى أعمال الغضب والعدوان التى تسبب بدورها غصبا وعدوانا ، لأن الشر لا ينتج الا شرا كما قلت لكم .

مصادرة أموال الجمعية وأموال أعضائها

استند النقرائى بائنا على قانون الأحكام العرفية لحل الجمعية على المادة ٣١ فقرة ثامنة كما قلت لكم ، وإذا كانت هذه الفقرة تجيز حل اجتماع أو جمعية أو ناد ، فليس فى هذه الفقرة ولا فى أى بند من بنود قانون الأحكام العرفية ما يخول للحاكم العسكرى مصادرة أموال فرد أو جماعة على أى وجه من الوجوه حتى ولو كان من الأعداء .

إن الدستور صريح بإحضار المستشارين والضباط العظام فى أن مصادرة الأموال محظورة حظرا باتا ومعلوم أن الأحكام العرفية توقف بعض مواد الدستور، ولكن هذه المادة ليست من المواد الموقوفة بمقتضى قانون الأحكام العرفية لأن مصادرة الأموال هذه من عمليات العصور البائدة ، ولقد حرمتها الشرائع الحديثة والمدنية الحديثة تحريما باتا ولم تستثن من ذلك فترة الحرب وقيام الأحكام العرفية بل لم تستثن من ذلك أموال الأعداء التى كل ما يقول القانون بشأنها أن توضع تحت الحراسة أو تصفى ريثما تنتهى الحرب ويفصل فى هذه الأموال والحقوق . أن قانون الأحكام العرفية يا حضرات المستشارين قد حدد الإجراءات الاستثنائية التى يجوز للسلطة القائمة على الأحكام العرفية أن تتخذها بإعلان أوامر كتابية أو شفوية للتدابير الآتى بيانها والتى ذكرت فى المادة الثالثة منه على سبيل الحصر : —

١ — سحب الرخص باحراز السلاح وحمله . . .

والأمر بتسليم الأسلحة على اختلاف أنواعها والذخائر والمواد القابلة للانفجار والمفرقعات وخطبها أينما وجدت وإغلاق مخازن الأسلحة .

٢ — الترخيص بتفتيش الأشخاص إما المنازل فى أى ساعة من ساعات النهار أو الليل .

٣ — الأمر بمراقبة الصحف والنشرات .

٤ — الأمر بمراقبة الرسائل البريدية والتلغرافية والتليفونية .

٥ — تحديد مواعيد فتح المحال العمومية وإغلاقها .

٦ — الأمر بإعادة الأشخاص المؤكوفين أو المتوطنين فى غير الجهة التى يقيمون فيها الى مقر ولادتهم أو موطنهم .

- ٧ - الأمر بالقبض على المشردين والمشتبه فيهم وحجزهم في مكان أمين .
- ٨ - منع أى اجتماع عام وحله بالقوة وكذلك منع أى ناد أو جمعية أو اجتماع وحله بالقوة .
- ٩ - منع المرور في ساعات معينة بالليل والنهار إلا باذن خاص .
- ١٠ - تنظيم استعمال وسائل النقل .
- ١١ - إخلاء بعض الجهات أو عزلها .
- ١٢ - الاستيلاء على أية واسطة من وسائل النقل أو أية مصلحة عامة أو خاصة أو أى معمل أو مصنع أو محل صناعى أو أى عقار أو أى منقول أو أى شيء من المواد الغذائية .
- والإستيلاء يا حضرات المستشارين معناه دفع مقابل لما يؤخذ .

فقانون الأحكام العرفية صريح في أن الحاكم العسكرى يملك اعتقال الناس ولكنه لا يملك مصادرة أموالهم لأن الحد من الحرية إجراء مفهوم أنه قد يكون لازماً لايقاف نشاط الانسان الخطر ولكن مصادرة الاموال قد اتفق على أنها لا معنى لها إلا رغبة في التشكيل وقد تطورت البشرية الى حد اخراج التشكيل من قاموس عقوباتها .

عمار بك يستنكر المصادرة

فالمصادرة مهمل لا تقرأه الاحكام العرفية ، ومع ذلك فقد اقدم النقراشي باشا على مصادرة اموال الجمعية وتصفيتها والتصرف فيها وعين مندوباً من قبله لاستلام هذه الاموال وتصفيتها ، وهو مهمل شاذ وبشع وقاسي ولقد رأيت كيف تبرأ منه الرجل الذى وقف امامكم معتزلاً بأنه حل الاخوان المسلمين .

لقد سمعتم شهادة عمار بك ولقد كانت كلها قفيض بالزهو والفخر والاعتداد ، ولما وجهت اليه سؤالاً صريحاً عما كان يقصده في ختام فكرته عنسدها طالسب بايقاف نشاط الاخوان المسلمين اذ به يقول امام حضراتكم في غير تردد انه كان يعنى حل الجمعية فلما ألححت عليه بالسؤال وهماً كان من رأيك مصادرة اموال الجمعية ؟

أذا به ينطلق بالرد وكأنه قذيفة انه لا شأن له بمصادرة اموال الجمعية ولا علاقة له به وأنه كرّجّل آمن لا يعنيه الا الاجراء اللازم لحماية الأمن أما المصادرة فلا شأن له بها .

هذا هو عبد الرحمن بك عمار يا حضرات المستشارين وهو من هو حماسة واعتداداً في حرب الاخوان المسلمين يرى نفسه مضطراً أن يبرأ من موضوع مصادرة الاموال لأنه يراه موضوعاً شائكاً ويراه في نفس الوقت ليس ضرورياً ولا لازماً .

واذن فقد كان هذا التصرف من ناحية المرحوم النقراشي باشا تصرفاً في غاية الشطط ، تجاوز فيه كل معقول ومنقول ، وسوف يقول مجلس الدولة كلمة في هذا الموضوع بالنسبة لرد هذه الاموال والموضوع حل الجمعية على العموم ولكننا هنا ونحن نحاكم امام قضائنا على الاعتداء على النقراشي باشا ، يهمنى في الدرجة

الاولى ان نظهر لحضراتكم ان النقراشى باشا قد لجأ الى عمل غير قانونى وغير مشروع وان مجرد الامر بالحل ولو كان طبقا للقانون هو عمل استفزازى لا شك فيه فما بالكم اذا شفع هذا الحل باجراء غير قانونى فيه اعتداء على مال الجماعة الذى هو فى حقيقته مال الافراد . فان الاخوان المسلمين كما قلت لحضراتكم وكما هو ثابت لا يحتاج الى تدليل كانت فى هذه الفترة قد انشئت شركات مساهمة ، انشئت على غرار قانون الشركات وصدرت بها مراسيم ، وبعض المراسيم كانت فى طريق الصدور ، وكانت هناك مستشفيات ومستوصفات ومصحات وكل هذه ساهم فيها الناس بأموالهم اما لجلب منفعة مالية او للقيام بمنفعة عامة وكانت هذه المؤسسات والمنشآت تتعامل مع الجمهور حسن النية فكان له اموال طرفها كما كانت لها اموال طرفه فجاء أمر الحل والمصادرة يشمل كل هذه الانواع من الاموال فهو من ناحية صادر كل ما وجده من الاموال فى جورة الجمعية منقولا كان او مقارا ثم طالب كل من عنده اموال لها أن يبادر بتقديمها ولم يحاول ان يعطى كل ذى حق حقه وان فقد كان القرار باطشاً قاسياً كما قلت لكم ليس له حدود ولا سدود ولا قيود .

حكم القانون فى الاعتداء على المال

لست اريد أن اطيل عليكم فى وصف ما يورثه فى النفس سلب اموال الانسان او مصادرتها ، وحسبى أن اشير لكم الى مواد قانون العقوبات فى المادة ٢٤٥ والتي تقول أن لاعتقوبة مطلقا على من قتل غيره أو أصابه بجراح أو ضربة اثناء استعماله حق الدفاع الشرعى عن نفسه أو ماله أو عن نفس غيره أو ماله .

ونصت المادة ٢٥٠ على الاحوال التى تبيح القتل العمد دفاعا عن المال .

وليس من قصدى ولا غايته أن اثير امام حضراتكم دفعا خاصا بأن بعض المتهمين قد استخدموا هذا الحق ، ولكننى أردت فقط أن اظهر لكم من القانون خطورة العمل الذى اقدم عليه النقراشى باشا وكيف ان القانون يعرف مقدار حبس الانسان لماله بما يفوق احيانا حبه لنفسه فأجاز القتل دفاعا عن هذا المال .

فعندما يقدم النقراشى باشا بجرة قلم على مصادرة اموال الناس والعباد لا يكون فى هذا يقوم باجراء ضرورى لحفظ الأمن ولا يكون فى هذا يقوم بعمل مشروع بل يخالف الدستور والقانون والعرف وما انتهت اليه الحضارة البشرية أن لا مصادرة للاموال .

عدم اعتقال المرحوم حسن البنا

على ان هذا العمل على قسوته يا حضرات المستشارين والضباط العظام لا يقاس الى جوار عمل آخر يبدو صغيرا هينا ولكن النقراشى باشا سامحه الله واسكنه فسيح جناته كان فيه قاسيا أشد القسوة ولم يكن فيه رجل الأمن والنظام ولكنه كان رجل السياسة الذى يريد أن يحقر خصمه وأن يذله .

أصدر النقراشى باشا أمرا بحل الاخوان المسلمين ومصادرة اموالها وفى ذات الوقت أصدر أمره باعتقال كل أعضاء مجلس الارشاد الذى هو بمثابة مجلس ادارة

الاخوان المسلمين . واعتقل كثيرا من الافراد الظاهرين في الاخوان ولكن شخصا واحدا لم يعتقله وذلك هو حسن البنا . . . فهل كان النقراشي باشا في ذلك رجل امن يحاول أن يطفئ نيران الفتنة ؟ أشهد أنه في هذا الاجراء لم يكن كذلك وانما كان رجلا سياسيا حزبيا غارقا في الحزبية الى الانقياد فهو يبطش بخصمه ثم يريد في ذات الوقت أن يحقره على ما نشرت المجلات والصحف . فقد ذكرت كلها بدون استثناء أن حسن البنا طلب من النقراشي باشا أن يعتقله فيمن اعتقل فقال له المرحوم النقراشي باشا أنه لا خطر منك بعد أن قصصنا أجتحتك .

لا يا حضرات المستشارين والضباط العظام ذلك موقفنا كله تناقض وشذوذ وهو ليس من الحكمة في قليل أو كثير ، كيف يقبض على أشخاص ويعتقلون بحجة أنهم رؤوس مذبذبة في الاخوان المسلمين ثم لا يقبض على الرأس الاكبر . كيف يقدم النقراشي باشا على هذا الاجراء الأخير وهو البطش بالاخوان هذه البطشة الكبرى ثم يتصور أنه يظل منطقيا مع نفسه بالابقاء على حسن البنا حرا طليقا وأين حماية الامن وأين انتقاء الخطر وهذا هو رأس الفتنة كما تقولون مطلق السراح ؟ مرة ثانية أشهد أن هذه غلطة من النقراشي باشا وقد دفعه اليها شديد حرصه على تحقير حسن البنا وإظهاره بمظهر الرجل الذي لا حول له ولا قوة ولا طول ، وأن اصغر معاون من معاونيه هو اخطر منه ثلثا .

هذا هو الموقف

هذا هو الموقف يا حضرات المستشارين والضباط العظام يجب أن نلخصه مرة أخرى في كلمات قلائل لتتضح الحقائق ، فنستطيع أن نستخلص منها النتائج .

— تشجيع يجاوز كل معروف ومألوف لتقوية الاخوان المسلمين وتدعيمها حتى أصبحت قوة مرهوية الجانب يعمل لها ألف حساب .

— تهاون عجيب على طول الخط في تحقيق الجرائم التي تقع من بعض افراد الاخوان المسلمين وتستر على هذه الجرائم أحيانا .

— تعطيل القانون بالنسبة للاخوان المسلمين فيسمح لهم بتأليف الفرق شبه النظامية وجميع الاسلحة على اوسع نطاق عرفته مصر .

— ومجأة يراد وضع حد لذلك كله في ومضة عين .

— فتحل الجمعية وتصادر أموالها على خلاف القانون والدستور والاحكام العرفية .

— ويؤرجح في المعتقالات بمئات من رؤوس الاخوان المسلمين .

— ويترك حسن البنا حرا طليقا لتحقيره وإذلاله .

لما هي النتيجة الطبيعية لكل هذه المقدمات ؟ لا شيء سوى اغتيال النقراشي باشا ولقد أدرك هذه النتيجة كل إنسان في ذلك الوقت كما اثبت لحضراتكم .

وقد بقي أن أبين لحضراتكم لماذا يكون الاغتيال نتيجة محققة لهذا التصرف .

حَالُ شَيْبَانِ الْأَخْوانِ

عندما تريدون أن تصدروا حكما على متهم من المتهمين وأنتم مطمئنون إلى أنكم لم تظلموه فليس يتبغى بحال من الأحوال أن تقيسوا الأمور بعقليتكم أو أن تقيسوها بعيدة عن الجو الذي احاط بهذا المتهم عندما ارتكب ما ارتكب .

إننا نجلس هنا جميعا وكلنا من رجال القانون فنقف ونتكلم ونتناقش أمام هذا الهيكل ، والقانون هو سيدنا والعدالة هي رائدنا ، وأنتم يا شيوخ القضاة قد حكمتكم التجارب والأيام حتى أصبحتم خيرة مصر التي تدبرها للمهمات فإذا شئتم أن يكون الشباب الفر في مثل ادراككم وأن يكون حكمه على الأمور مثل حكمكم وأن تطالبوه بالنضج الذي هو بعض نضجكم فانكم تكونون قد كلفتموه شططا وإني أعينكم أن يكون هذا تقديركم .

الاستشهاد بموضوع عبد العزيز بك كامل

وأنه ليسعدني أن أذكر في هذا الوطن أنني كنت أترافع في مرة من المرات أمام استاذنا عبد العزيز بك كامل وقد كان رئيسا لمحكمة الاسكندرية وكان المتهمون طلابا اتهموا بالاضراب والتظاهر والتجهر وغير ذلك من الجرائم التي يبرع البوليس في تقييم الطلاب بها ، وكانت المرافعة في إحدى المعارضات وكان غايتي منها الافراج عن المتهمين . فقال لي أننا نستطيع ان نبدي آراءنا السياسية بغير هذا الاسلوب المتطرف . فقلت له على الفور ولكن أين هؤلاء الشبان الصغار الاغرار بعقلية عبد العزيز بك كامل وحكمته ونضجه . أنني استشهد في هذا الوطن لا بعبد العزيز بك كامل المستشار ولكني استشهد بعبد العزيز كامل الطالب في سنهم وأسائله كيف كان يعمل وكيف كان يتصرف في مثل هذه المواقف .

ولقد أسرع عبد العزيز بك كامل بالافراج عن المتهمين لأنه أدرك قوة حجتي ومن ذلك الوقت آمنت بأنه نعم القاضي .

للقاضي يا حضرات المستشارين لكي يوفق في حكمه يجب أن ينظر إلى المتهم في ظروفه وأن يحاول إلى حد ما أن يضع نفسه مكانه ويسأل نفسه كيف كان يتصرف في مثل هذه الظروف .

تصوروا يا حضرات المستشارين والضباط العظام شبانا صغارا عاشوا في بيئة كلها تدين وعاشوا في جماعة نمت وترعرعت في كنف الحكومات المصرية المتعاقبة فوجدوا هذه الحكومات تتسابق للحصول على حظوة هذه الجمعية وتأييد قائدها .

تصوروا شبانا يرون القانون لا يطبق بالنسبة للأخوان المسلمين ويرون الحرية الشاملة الكاملة في الحركة والنشاط والاجتماع لا تتوفر للأخوان المسلمين . ثم تصوروا شبانا يزودون الدور العظيم الذي قامت به الاخوان المسلمون في فلسطين ، وسقط اخوان لهم شهداء في ساحة الجهاد ، تصوروا هذا الجو العبق بأخصائيت الجهاد والاستشهاد ، وعندما بلغت الاخوان المسلمين ذروة قوتها وأعدت نفسها للنصر الاكبر وقد قرب موعد الانتخابات ، يقدم النقراشي باشا على البطش بالأخوان

المسلمين هذه البطشة الكبرى ، فيجعل جمعيتهم غير مشروعة ، ويجعل مجرد الانتساب اليها جريمة ، ويصادر أموالها ويعتقل رؤسائها .

ما الذى يتصوره أى شاب منخطر فى الاخوان المسلمين الا أن النقراشى باشا قد اعتدى على الدين الاسلامى وبالتالي قد مرق من الايمان والاسلام .

انكم تدهشون اليوم يا حضرات المستشارين وانتم جلوس على هذه الارائك كيف يبلغ بانسان الجهل الى حد أن يصل الى ارتكاب القتل باسم الدين الاسلامى ، ولكنكم لو تصورتم هذا الجو الذى عاش فيه هؤلاء الشبان لرأيتم أن المسألة عندهم وصلت الى درجة البديهيات ، والتي لا تحتاج الى فقه أو فتاوى أو مبررات ، فقد كانت ساطعة فى نفس أى فرد منهم سطوع الشمس .

لقد كنت اسمع فى هذه الاوقات كلمات تتردد فى الشوارع وفى الطراقات ، ربما فسرت ما يبدو لكم شاذاً وغريباً ، لطالما سمعت فى ذلك الوقت أن النقراشى باشا الذى لم يحل هيئات صهيونية قد حل هيئة اسلامية ، وأن النقراشى باشا الذى لم يصادر أموال اليهود قد صادر أموال المسلمين . ولقد أبلغنى أحد زملاي أنى كان يناقش أحد الاخوان المسلمين عقب مقتل النقراشى باشا ، فى شناعة هذا الجرم الذى يخالف نص القرآن الذى يشدد ويغلظ على من يقتل مؤمناً ، فإذا الجواب السريع يأتيه كالقذيفة : ومن أدراك أن النقراشى كان مؤمناً ؟ ثم راح صاحبنا يتدفق بسيل من الحجج لاثبات أن النقراشى لم يكن مؤمناً وبالتالي لا يدخل تحت هذا النص .

هذه هى عقلية الاخوان المسلمين فى ذلك الوقت ، وهذا هو الجو الذى كانوا يعيشون فيه ، فلا تصدقوا عبد المجيد اذا قال لكم انه كان فى حاجة الى فتوى من الشيخ السيد السابق لتبرير مقتل النقراشى ، ولا تصدقوه اذا قال لكم انه كان محل تحريض للاقدام على هذه العملية ، فقد كان أى عضو من الاخوان المسلمين فى ذلك الوقت يتمنى لو أقدم على ما فعله عبد المجيد ، ولقد سمعتم فى أقوال عبد المجيد ما يدلكم على أن أشخاصاً آخرين كانوا يغيبطونه على هذا العمل ويحسبون أنه لهذا الاختيار ، وإذا صح بعض ما يقوله عبد المجيد فى أقواله ، فإنه الدليل على أنه كان يقدم على قتل النقراشى باشا ، كما لو كان مقدماً على حفلة مرس وزفاف ، وكان يصلى فى كل يوم صلاة الاستشهاد استعداداً منه للموت فى يومه ، ولم تجعله هذه الايام الطويلة التى عاشها بعد ذلك يتشبث بالحياة ، بل لقد كان حريض على قتل النقراشى والموت بعد ذلك كحرص الشاب الزاغب فى الزواج كما قلت لكم .

ولم يكن عبد المجيد فى هذا فذا ولا هو الوحيد بين الاخوان المسلمين بل كان هناك مئات ومئات . فما معنى هذا وعلام يدل ؟ .. انه يدلكم على أن مسألة قتل النقراشى باشا كانت مسألة طبيعية وجتمية ، بحيث أن عبد المجيد اذا لم يكن هو القاتل فإن أى شاب آخر من الاخوان العاملين كان سيحل محله ، وإذا لم يكن النقراشى باشا هو المقتول ، وأن أى شخص آخر فى مكانه ويفعل فعلته فى هذه الظروف التى شريحتها لكم كان سيكون الضحية .

لقد اصطفت الحكومة وهي شحنة كهربائية بالآخوان المسلمين وهي شحنة كهربائية أخرى مضادة ، فكان لابد أن ينجم من اصطدمهما شرارة ، وكانت الشرارة هي مقتل النقراشي باشا .

فلو أنكم نظرتكم إلى هذه القضية نظرتكم إلى قضية قتل عادية ، فأنكم تظلمون التاريخ وتظلمون الواقع والحق ، فهي ليست مجرد جريمة قتل ولكنها كانت معركة بكل ما تحمله كلمة المعركة من معنى ، ولقد شرحت لكم عناصر هذه المعركة وأسبابها وكل معركة بين أبناء البيت الواحد أو الأسرة الواحدة ، يخرج منها المتعار كان خاسرين تماما ، فالضربة التي يطلقها أحد الجانبين ترد إليه باعتبارها عضوا في الأسرة وأبناء لها .

وهذا هو ما حدث في هذه المعركة فقد كانت معركة بين المصريين ، فالحسائر التي وقعت على هذا الجانب أو ذاك قد وقعت على مصر ، والمصيبة التي حاققت بالطرفين قد حاققت في حقيقتها بمصر ، ومهمتنا الآن يا حضرات المستشارين أن نضيق هذه المعركة في أضيق نطاق ، فلا يأخذنا الغضب فنضيف إلى خسائر مصر خسائر جديدة ، ونزكي النيران التي أوشكت أن تخبو وننكأ الجروح التي أوشكت أن تلتئم .

المسئولية المباشرة في مقتل النقراشي باشا

فإذا اتفقنا يا حضرات المستشارين العظام على أن نحصر نتائج المعركة بين النقراشي باشا ، وبين الآخوان المسلمين في أضيق نطاق ، فقد وجب أن لا نحاسب من مصرع النقراشي باشا إلا الذين اشتركوا فيه بطريق مباشر ، أو بالأحرى الذين أطلقوا النار عليه ، وقدموا لطلق النار السلاح والمهمات اللازمة لا تمام فعلته ، فإذا تجاوزنا هذا الحد وحاولنا أن نشرك مع القاتل أشخاصا لم يكن دورهم مجددا بهذه الحدود ، فأننا نكون قد تجاوزنا شاطئ الحق واليقين وخرجنا إلى خضم الشبهات والشك .

لا تحاولوا أن تبحثوا في هذه القضية عن محرضين للمتهم فالمسألة لم تكن في حاجة إلى تحريض ، فإذا احتتمت المعركة فكل جندي لم يعد في حاجة إلى تحريض أو أمر للقيام بواجبه ، فقد أعد وجيز لهذا الغرض من قبل ، وحل الآخوان المسلمين كان هو خبرة المعركة المستعرة بين الآخوان وبين النقراشي .

فلا تبحثوا عن شركاء بالتحريض ولا تبحثوا عن شركاء بالاتفاق ، فكل هذه المعاني إذا كان لها كيان ووجود في جريمة قتل عادية ، حيث لا يقدم القاتل على القتل إلا تحت تأثير تحريض المحرض أو اتفاق الشريك .

فهذا رجل يريد أن ينتقم من خصم له ، فيحرض عليه شخصا آخر ليقترله ويغريه بالمال ، أو يدفعه بماله عليه من صولة ، فيذهب هذا الشخص ويقتل من أمر بقتله ، وقد لا يعرف من أمره شيئا ، إلا أنه يقتله في مقابل عطاء أو نتيجة دسيسة ، أو اغراء من أي نوع كان ، كما كانت مواد القاتلون القديم تعدد ، وكما هو الشأن في القاتلون الفرنسي حتى الآن .

هذا وفي أمثال هذه الحالات يدرك الإنسان بدهاة أن من دفع آخر للقتل لا يقل جرماً عن القاتل أن لم يزد ، وهنا يرد هذا المعنى الذي أشار إليه زميلي الأستاذ أحمد السادة ، عندما ذكر أن الفقه الإسلامي يغلظ من مسئولية المحرض وأكثر من الفاعل ، وهذا حق عندما يتضح لنا أن الفاعل لم يكن في الحقيقة سوى آلة في يد المحرض .

أما عندما تكون هناك حالة استفزاز جماعية وشعور عام ، بوقوع ظلم أو غبن قد وقع على جماعة من الجماعات ، وأنه لا بد من دفعه ومقاومته ، فإن إقدام بعض أفراد من هذا المجموع على القتل ، لا يدين إلا الذين أشرطوا فيه بالفعل ، وأعني بالاشتراك القيام بالأعمال المادية المساعدة والمسهلة والمجهزة لإتمام العمل ، لماذا خرجنا عن هذه الدائرة إلى دائرة الاشتراك بالتحريض أو الاتفاق ، رأينا أنفسنا نخطئ خطأ عشواء ، فكل عضو في الجماعة كان في حالة استفزاز ، وكل عضو كان يتمنى أن يغتال النقراشي بأشياء ، وكثيرون كانوا يتسابقون للحصول على شرف الشهادة بقتل النقراشي ، فهل ندين هؤلاء جميعاً ، وهل نقبض عليهم ونقتص منهم ، اننا ان فعلنا ذلك ، نكون قد أهدرنا كل القواعد الجنائية ، التي لا تعاقب الإنسان إلا على الأعمال التي ما كانت لتقع لولا تداخل إرادته هو بالذات .

والمسألة المطروحة عليكم لتفصلوا فيها ، هل تعتبرون أن كل من فكر في قتل النقراشي بأشياء ، وتمناه وحبه ، يعتبر شريكاً في مقتله ، إذا كان هذا رأيكم ، فإن كل عضو عامل في الإخوان المسلمين في يوم ٨ ديسمبر ، يمكن أن يعد شريكاً في هذه الفعلية ، فقد كانوا جميعاً يتكلمون بها في الشوارع والطرق ، وفي أوراق الدوسية بالذات ، تحقيق أجرى بصدد ما سمعه أحد الموظفين من ثم سائق إحدى مركبات الترام ، من أن النقراشي بأشياء سيصرع بعد أيام ، ولقد أكرر سائق الترام أنه قال ذلك بطبيعة الحال ، ولكني أؤكد لكم أنني سمعت أنا شخصياً مثل هذا ؟ وحدثني أحد معارف في يوم من الأيام أن رفقاء له في المكتب كانوا يقولون أنهم سيقتطعون النقراشي بأشياء أرباً ، فلما وقعت حادثة النقراشي جاء يفكرني بما قاله لي عن زملائه في المكتب ، فقلت لا أظن أن هناك علاقة مادية بين ما قالوه ، وما حدث بالفعل فقد كان كلاماً يرمى على عواهنه .

فالحالة النفسية للإخوان المسلمين يا حضرات المستشارين والضباط العظام في الأيام التي تلت قرار الخل ، كانت حالة هياج واستفزاز وذلك وضع طبيعي جداً ، ولم تكن لهم حيلة في دفعه أو رده ، فإذا أردنا أن نعاقب اليوم على مصرع النقراشي بأشياء ، فلا ينبغي أن نعاقب إلا الذي قتله بالفعل ومن ساعده ، بعمل مباشر في هذا القتل ، لا أن نبحث عن شركاء — بالتحريض أو شركاء بالاتفاق ، فقد كسان الإخوان كلهم متفقين ، لا يشذ فيهم عضو عن عضو ، وقد كان الإخوان كلهم يحرض بعضهم بعضاً .

أخبار نفائية

نتائج انتخابات النقابة الفرعية

أسفرت انتخابات مجالس النقابات الفرعية عن النتائج التالية ، وقد أعتمد مجلس النقابة تلك النتائج بجلسته المتعمدة بتاريخ ٢٧ / ٥ / ١٩٧٦ .

النقابة الفرعية بدمياط :

الاستاذ / عبد الفتاح عبده أبو هندية رئيس
عضو
الاستاذ / صلاح عبد الحق شرف الدين عضو
عضو
الاستاذ / حسن محمود خضر عضو
الاستاذ / احمد ابراهيم فايد عضو
الاستاذ / حسن زكى الشبراوى عضو
الاستاذ / صديق سيد احمد الشهابى عضو
الاستاذ / فريد احمد البنا عضو

النقابة الفرعية ببورسعيد :

الاستاذ / محمد محمد عثمان رئيس بالتركية
الاستاذ / حلمى محمود الهندى عضو
الاستاذ / على نور الدين عضو
الاستاذ / محمد رفعت النشار عضو
الاستاذ / ابراهيم عبده المر عضو
الاستاذ / محمد احمد شاهين عضو
الاستاذ / نبيل عبد اللطيف عضو

النقابة الفرعية بدمنهور :

الاستاذ / نظمي غالى ابراهيم رئيس بالتركية
الاستاذ / احمد شوقي الخربوطلى عضو
الاستاذ / توفيق محمد الشامى عضو
الاستاذ / حسن محمد عبد الله عضو
الاستاذ / سامى يونس السقا عضو
الاستاذ / عبد السلام خبير عضو
الاستاذ / موسى محمد موسى عضو

النقابة الفرعية بالاسماعيلية :

الاستاذ / محمد صبرى مهدي رئيس بالتركية

النقابة الفرعية بالقاهرة :

الاستاذ / احمد حسن شتن
الاستاذ / زكريا ادريس
الاستاذ / عبد العزيز جبر
الاستاذ / عباس المصرى
الاستاذ / حسن على عبد المولى
الاستاذ / احمد عوده
الاستاذ / عبد العزيز محمد
الاستاذ / ابراهيم حسن العزازى
الاستاذ / موسى صفوت
الاستاذ / سعيد الفار
الاستاذ / رفعت ابراهيم

النقابة الفرعية بالاستفدريه :

الاستاذ / محمد رانت المسبرى
الاستاذ / عبد السلام شحاته
الاستاذ / حمدي محمد الامام
الاستاذ / محمد السيد المغربى
الاستاذ / ملكة عطا الله حنا
الاستاذ / احمد على حسن
الاستاذ / عبد العزيز البرعى

النقابة الفرعية بالجيزة :

الاستاذ / محمد حسن المهدي
الاستاذ / الزناتى أبو المعاطى
الاستاذ / اتور سليمان
الاستاذ / محمد البتران
الاستاذ / ربيع السعدنى
الاستاذ / يوسف عبد العزيز لطفى
الاستاذ / ابراهيم سعيد حسن

الاستاذ / حنين ابراهيم عبد الرحمن عضو
بالتزكية

الاستاذ / عطية احمد عطية عضو بالتزكية

الاستاذ / حسن حافظ شكرى عضو بالتزكية

الاستاذ / جاد محمود جاد عضو بالتزكية

الاستاذ / فؤاد عبد المتعم نجم عضو بالتزكية

الاستاذ / رمضان سالم سالم عضو بالتزكية

النقابة الفرعية بكفر الشيخ :

الاستاذ / ابراهيم الزاهد رئيس بالتزكية

الاستاذ / ابراهيم على خادو عضو

الاستاذ / صلاح الدين محمود صالح عضو

الاستاذ / محمد طلعت فايد عضو

الاستاذ / شفيق مينا حنا عضو

الاستاذ / مصطفى كمال زهير عضو

الاستاذ / فؤاد غنيم عضو

النقابة الفرعية بالقليوبية « بنها »

الاستاذ / حسن شرارة رئيس

الاستاذ / ميشيل نقولا عضو بالتزكية

الاستاذ / مروان عبد الله عرفه عضو بالتزكية

الاستاذ / محمد عبد السميع رمضان عضو بالتزكية

الاستاذ / رشاد محمد نرج رزق عضو بالتزكية

الاستاذ / السيد حسن زعزع عضو بالتزكية

الاستاذ / سعد عبد الحليم قمر عضو بالتزكية

النقابة الفرعية بشبين الكوم :

الاستاذ / اسماعيل راشد عضو بالتزكية

الاستاذ / محمود محمد حمدي عضو

الاستاذ / محمد شفيق عبد الرحمن عضو

الاستاذ / مصطفى امام السلكاوى عضو

الاستاذ / فوزى احمد السنخاوى عضو

الاستاذ / على على فهمى سليم عضو

الاستاذ / صبرى عبد العزيز قنديل عضو

النقابة الفرعية بالتصويرة :

الاستاذ / عثمان زكى رئيس

الاستاذ / سعد زغلول جمعة عضو

الاستاذ / محب حسن حبيب عضو

الاستاذ / محمد الشرقاوى حجاج عضو

الاستاذ / حسن الجميلى عضو

الاستاذ / انور عبد الفتاح عضو

الاستاذ / محمد صبرى عضو

النقابة الفرعية بطنطا :

الاستاذ / عبد الرحمن هاشم رئيس

الاستاذ / عصمت منتصر عضو

الاستاذ / عبد الحكيم فرهور عضو

الاستاذ / السيد احمد البدوى عرفه عضو

الاستاذ / محمد فهمى العز عضو

الاستاذ / عزت عثمان النقيب عضو

الاستاذ / حلمى العقاد عضو

النقابة الفرعية بالزقازيق :

الاستاذ / احمد صلاح الدين اسماعيل رئيس

الاستاذ / احمد محمد على اسماعيل عضو

الاستاذ / محمود عطية غريب عضو

الاستاذ / نيروز باتوب ابراهيم عضو

الاستاذ / احمد سليمان وهذان نافع عضو

الاستاذ / محمد امين خليل عضو

الاستاذ / عدلى عبد الرحمن جعفر عضو

النقابة الفرعية بالقنوص :

الاستاذ / على مخلوف رئيس بالتزكية

الاستاذ / امين جمال الدين اسماعيل عضو

الاستاذ / اميل فهمى عضو

الاستاذ / عبد الرحمن عبد الواحد عضو

الاستاذ / وديع سليم عضو

الاستاذ / محمود حلمى توفيق عبدالعال عضو

الاستاذ / محمود ابراهيم عبد العال عضو

النقابة الفرعية ببني سويف :

الاستاذ / حسن اسماعيل رئيس بالتزكية

الاستاذ / محمد محمد احمد فراج عضو

الاستاذ / طلعت توفيق عضو

الاستاذ / عبد الخالق ثروت حميده عضو

الاستاذ / حسن الشرقاوى عضو

الاستاذ / هنرى منصور عضو

الاستاذ / عبد الرحيم عبد العال عمر عضو

عضو الأستاذ / محمد الأمين أبو كريشة
عضو الأستاذ / مورييس الياس

النقابة الفرعية بقيا :

رئيس بالتركية الأستاذ / نجيب سليمان
عضو الأستاذ / أنور صديق
عضو الأستاذ / سعد عبد الظاهر
عضو الأستاذ / شاكز عبد الملاك
عضو الأستاذ / محمد العربي
عضو الأستاذ / وديع سلامة
عضو الأستاذ / يوسف أبو الحجاج

النقابة الفرعية بالسويس :

فتح باب الترشيح لاستكمال عدد المرشحين

النقابة الفرعية بأسوان :

رئيس الأستاذ / شاكز جندى
عضو الأستاذ / بهي الدين فوزى بيومى
عضو الأستاذ / سعيد على سيد
عضو الأستاذ / حاسم محمود عبده
عضو الأستاذ / عبد الرؤوف الالفى
عضو الأستاذ / محمد احمد يعقوب
عضو الأستاذ / مصطفى محمود صبرى

النقابة الفرعية بالتيا :

رئيس الأستاذ / وديع داود فريد
عضو الأستاذ / فتحى محمد يوسف
عضو الأستاذ / مختار هاشم عبد الله
عضو الأستاذ / ابراهيم امين فوده
عضو الأستاذ / عبد الحميد يدينى سليم
عضو الأستاذ / محمد أنور هاشم
عضو الأستاذ / محمد محمد محمد رمضان

النقابة الفرعية بلسيوط :

رئيس بالتركية الأستاذ / أمين خله
عضو الأستاذ / عمر البديوى
عضو الأستاذ / محمد كمال الدين جاد الله
عضو الأستاذ / صبحى ميخائيل الزق
عضو الأستاذ / محمد صلاح الدين فراج
عضو الأستاذ / ماهر وصفى سمعان
عضو الأستاذ / محمد احمد فارس

النقابة الفرعية ببوهاج :

رئيس الأستاذ / ثابت سالم سليمان
عضو الأستاذ / صالح نجيب
عضو الأستاذ / ثابت بشاى
عضو الأستاذ / يسرى لبيب
عضو الأستاذ / عبد المنعم عميره

أيلولة أتعاب المحاماة المحكوم بها لصالح إدارة قضايا الحكومة الى النقابة

أسفرت الاتصالات التى تمت بين النقابة وبين وزارة العدل عن استحقاق النقابة لكافة أتعاب المحاماة المحكوم بها لصالح إدارة قضايا الحكومة .

وكانت وزارة العدل قد قامت بتعليق تلك الأتعاب امانات الى حين البت فى شأن ايلولتها وقد تقدم السيد الزميل الأستاذ / عثمان ظاظا أمين سر النقابة بمنكرة الى الوزارة متضمنة رأى النقابة فى شأن وجوب ايلولة تلك الأتعاب الى نقابة المحامين استنادا الى ان نص المادة ١٧٨ من قانون المحاماة هو نص مطلق مما يتعين معه أن تؤول تلك الأتعاب الى مالية النقابة .

وجدير بالذكر ان قيمة الأتعاب المحكوم بها حتى الآن بلغت قرابة ١ مليون جنيه .

فهرس الابحاث

صفحة

هذا العدد ...

1. للسيد الاستاذ / عصمت الهوارى المحامى سكرتير التحرير
الجزء الأول من البحث الخاص بالعلاج النفسى بين الطب والقانون
السيد الاستاذ المستشار / محمد وجدى عبد الصمد المستشار
بمحكمة استئناف القاهرة ١٢٢
- هيئات التحكيم المشكلة للفصل فى منازعات الحكومة والقطاع العام
السيد الزميل الاستاذ/سعد الليثى ناصف المحامى . مدير عام الادارة
القانونية بشركة الجمعية التعاونية للبتروىل . ١٥١

من روائع المرافعات ...

- مرافعة السيد الاستاذ / احمد حسين المحامى فى قضية مصرع
النقراشى باشا ١٧٥
- اخبصار نقايبة ١٨٩

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
قضاء المحكمة العليا			
١	٥	اول فبراير ١٩٧٥	(ا) حكمان : نزاع حول تنفيذها ، شرط . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٢/٤ (ب) اختصاص : تنازع .
٢	٦	اول فبراير ١٩٧٥	مرسوم قانون ١٨١ لسنة ١٩٥٢ : دستورية ، موظف ، فصل بغير تأليب . حق تقاض ، مصادره . دستور ١٩٥٦ م ١٩٠ و ١٩١ دستور ١٩٦٤ م ١٦٦
٣	٨	اول فبراير ١٩٧٥	(ا) دستورية : امر عسكري ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣ (ب) دستورية : قرارى رئيس الجمهورية . بالقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ وبالقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ المعدل له . ق ٧٦ لسنة ١٩٤٦ مصلحة عامة . ملكية خاصة ، حمايتها .
٤	١٢	اول مارس ١٩٧٥	اختصاص : تنازع اجابى . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١/١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ .
٥	١٣	اول مارس ١٩٧٥	(ا) اختصاص : محكمة عليا . ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ . قانون ، الغاؤه ق ٨١ لسنة ١٩٤٩ م ١/٤ . (ب) دعوى : دفع بعدم قبولها . صفة ، توافرها . (ج) خصومة : خصوم ، اختصاص ، دعوى . نائب عام . (د) دعوى : دفع بعدم قبول ، مصلحة . ق ١١ لسنة ١٩٧٢ ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ منازعة زراعية . (هـ) دستورية قانون : قانون ، حصائته من الطعن ، دستور م ١٩١ .
٦	١٧	اول مارس ١٩٧٥	نقد : تهريب : ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ق ١٥٧ لسنة ١٩٥٥ ق ١١١ لسنة ١٩٥٣ ق ١١٤ لسنة ١٩٥٧ ق ٩٨ لسنة ١٩٥٧ م ٤ دستور م ٣٦ ، قانون ، دستورية . مصادرة ادارية . مصادرة خاصة . اشياء مصادرة ، ملكيتها . دستور ١٩٥٦ م ٥٧ .
٧	١٩	اول مارس ١٩٧٥	(ا) نظام اشتراكى : ديموقراطية وطنية . قطاع خاص . تكافؤ فرص . قطاع عام . حق عمل . دستور م ٤ و ١٣ و ٣٠ و ٣٥ دخل قومى . شركة عربية . متحدة للشغال العامة والتوريدات البحرية . نقل بحرى . تأميم . ق ١٢ لسنة ١٩٦٤ م ٧ (ب) حق عمل : دستور م ١٣

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
--------------	---------------	---------	--------

(ج) تأميم : ملكية عامة . ملكية شعب .

(أ) بهائية : قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ ، دستورية حرية عقيدة . دستور ١٩٢٣ م ١٢ و ١٣ دستور ١٩٥٦ م ٤٣ ، دستور ١٩٥٨ دستور ١٩٦٤ م ٣٤ دستور قائم م ٤٦ ، دين يساوي - نظام مجتمع : مساواة . (ب) اعلان حقوق انسان : جمعية عامة للأمم المتحدة .

٨ ٢١ اول مارس ١٩٧٥

(أ) تسوية حالة : موظف ، عامل ، انصاف . فرص ، تكافؤها . مساواة . مؤهل . ق ٣٥ لسنة ١٩٦٧ م ٤٥ و ٣٠ اقدمية ، مرتب . حق تقاض ، اقدمية اعتبارية . مؤهل ، حصول عليه في أثناء الخدمة . دستور م ١٢٢ (ب) حق تقاض : دستور م ٦٨ .

٩ ٢٦ اول مارس ١٩٧٥

وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم . خطة اقتصادية عامة للدولة ، اضرار بأهدافها . مرافق ، اخلال بسيرها .

١٠ ٢٨ ٥ ابريل ١٩٧٥

(أ) قانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ : شرط انطباقه . اشتباه ، مرسوم ق ٩٨ لسنة ١٩٤٥ اعتقال . (ب) اعتقال : انتهاء : مراقبة .

١١ ٣٠ ٥ ابريل ١٩٧٥

(ج) اشتباه : اعتقال ، كونه لاحقا للاشتباه (د) اشتباه : اثبات حالته . مرسوم ق ١٨ لسنة ١٩٤٥ م ٦ و ٧ . (هـ) شرطة : اختصاص بتوقيع عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة . (و) دستور : م ٦٦ . توصية بتعديل ق ٧٤ لسنة ١٩٧١ . مراقبة .

١٢ ٣٥ ٥ ابريل ١٩٧٥

تنازع اختصاص : سلبى . مصلحة تليفونات . عقد اشتراك ، طبيعته . ق ٨١ لسنة ١٩٦١ / ٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٢/١ عقد مدنى . عقد ادارى . عقد اذعان .

١٣ ٣٧ ٥ ابريل ١٩٧٥

(أ) محكمة دستوريا عليا : مسائل سياسية ، اختصاص دستور ١٩٥٨ و ١٩٦٤ ، تحديد مدة رئاسة الجمهورية . (ب) رئيس جمهورية : تفويضه باصدار قرار له قوة قانون . محكمة دستورية عليا . اختصاص . (و) طعن : مصلحة . ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ ق ٥ لسنة ١٩٦٩ .

(د) قانون : ١٥ لسنة ١٩٦٧ ، دستوريته . دستور ١٩٦٤ م ١٢٠ تفويض ، تحديد مدته . (هـ) قانون : ١٥ لسنة ١٩٦٧ ، دستوريته . موضوعاته ، اسمها .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(و) قرار بقانون : هـ لسنة ١٩٦٩ ، دستوريته .
			(ز) ميثاق وطني : مخالفته .
			(ح) ملكية زراعية : تحديدها . دستور ١٩٦٤ م ١٧
			(ط) مصادرة : ملكية ارض زراعية .
١٤	٤٤	٥ ابريل ١٩٧٥	(أ) طرف استثنائي : قرار بقانون : اصداره ، تفويض رئيس جمهورية ، شروطه . ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ .
			(ب) مدة تفويض : رئيس جمهورية بأصدار قرار بقانون .
			(ج) موضوع : قرار بقانون يصدره رئيس الجمهورية بتفويض .
			(د) عقوبة : تعديلها لمواجهة ظروف استثنائية . ق ٢٤ لسنة ١٩٧٠ . عقوبات م ١١٢ مكررا
١٥	٤٦	٥ ابريل ١٩٧٥	(١) ملكية زراعية : تحديدها . ق ٥ لسنة ١٩٦٩ مخالفته الميثاق . ملكية فرد ، تصرف فيما زاد على الحد الاقصى .
			(ب) محكمة دستورية عليا : دستورية قانون اختصاص بتقدير دستورية قانون . ميثاق ، مخالفته .
			(ج) دستورية : قانون . هـ لسنة ١٩٦٩ . ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ .
			(د) قرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ : اقرار الشارع لادته الاولى .
			(هـ) ملكية خاصة : اعتداء . قرار بقانون . هـ لسنة ١٩٦٩ .
			(و) تشريع غير مطعون فيه : استناد الطاعن اليه على ان الطعن يتناول .
١٦	٥٧	٣ مايو ١٩٧٥	شركة قطاع عام : موظف ، تسوية ، دعوى ، اختصاص تنازع اختصاص سلبى .
١٧	٦١	٤ مايو ١٩٧٥	(١) تنازع سلبى : فصل عامل لانقطاعه عن العمل . جزاء تأديبي . نظام العاملين بالقطاع العام م ٤٩ ، من قرار رئيس الجمهورية بقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .
			(ب) تنازع سلبى : عامل ، قطاع عام ، انتهاء خدمته : قرار ادارى . قرار رئيس جمهورية ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . قرار رئيس الجمهورية بقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .
١٨	٦٤	٧ يونيو ١٩٧٥	اختصاص : تنازع ايجابى . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ و ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ . وحدة موضوع الدعويين .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٩	٦٥	٧ يونية ١٩٧٥	اختصاص : تنازع سلبي . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ ق ٧٩ لسنة ١٩٥٨ .
٢٠	٦٦	٧ يونية ١٩٧٥	تنازع اختصاص : وحدة موضوع . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ وحدة موضوع .
٢١	٦٧	٧ يونية ١٩٧٥	(ا) وقف تنفيذ : حكم ، هيئة تحكيم . ق ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ق ٦٠ لسنة ١٩٧١ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ (ب) دعوى : رفعها بعد الميعاد . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١
٢٢	٦٨	٧ يونية ١٩٧٥	(ا) وقف تنفيذ : حكم ، هيئة تحكيم . ق ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ق ٦٠ لسنة ١٩٧١ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ (ب) دعوى : رفعها بعد الميعاد . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١
٢٣	٦٩	٧ يونية ١٩٧٥	تنازع اختصاص : ايجابي . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ .
٢٤	٧٠	٧ يونية ١٩٧٥	(ا) رجعية : قانون ، مدوره باثر رجعي . اعلان دستوري ١٠ من فبراير ١٩٥٣ ق ٦٢٢ لسنة ١٩٥٥ . (ب) شهادة مدرسة مساحة : شهادة فنون صنائع ، معادلتها . (ج) قانون : انحراف . قرار وزير تربية وتعليم ٢٨ من يناير ١٩٥٠ .
٢٥	٧٣	٥ يوليو ١٩٧٥	تنازع اختصاص : ايجابي . محكمة عليا . محكمة ادارية عليا . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١
قضاء محكمة النقض الجنائية			
١	٧٦	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) حكم : تسبيب ، عيب . ضبط ، تفتيش ، اذن ، دفع بينطلان . دعارة . (ب) نقض : طعن ، اثره .
٢	٧٧	٥ نوفمبر ١٩٧٢	دفاع : اخلال بحقه . حكم . تسبيب ، عيب . تزوير . اثبات ، خبرة . شيك بدون رصيد . محكمة استئنافية .
٣	٧٧	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) اثبات : اقرار ، اعتراف : حكم ، تدليل ، عيب . دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها . مخدر . (ب) مأمور ضبط قضائي : تلبس ، تفتيش بغير اذن . (ج) نقض : طعن ، سبب .
٤	٧٨	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) اثبات : دليل ، محكمة موضوع سلطتها . حكم ، تدليل ، عيب .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ب) : محكمة موضوع : دليل ثبوت ، رد عليه .
			(ج) : تهمة : وصفها . نقض ، طعن ، سبب ، مصلحة .
٥	٧٩	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(أ) : تهمة : وصفها ، محكمة موضوع : سلطتها في تعديلها . ق ٥ لسنة ١٩٦٢ م ١٦ .
			(ب) : تقسيم اراضي : بناء ، اقامته بدون ترخيص ، اقامة بناء على ارض لم يصدر قرار بتقسيمها .
			(ج) : ارتباط : عقوبة اشد . عقوبات م ٣٢ .
			(د) : نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون . محكمة نقض سلطتها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٩ .
٦	٨١	٥ نوفمبر ١٩٧٢	عش : جين . جريمة ، اركانها . دفاع ، اخلال بحق . حكم ، تسبيب ، عيب ، دفع .
٧	٨١	٥ نوفمبر ١٩٧٢	حكم : تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها ، دليل ما تقديره . اثبات تلبس . مخدر .
٨	٨٢	٥ نوفمبر ١٩٧٢	حكم : تسبيب ، عيب ، دليل ، محكمة موضوع ، تقديره . مخدر ، اثبات .
٩	٨٣	٥ نوفمبر ١٩٧٢	تهمة : وصفها ، محكمة موضوع ، سلطتها . نقض ، طعن ، خطأ . في تطبيق قانون . محكمة . نقض ، سلطتها . استئناف بناء ، اقامته على ارض قبل الموافقة على تقسيمها . بناء ، اقامته بدون ترخيص . ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ق ٢ . لسنة ١٩٥٢ .
١٠	٨٤	٥ نوفمبر ١٩٧٢	بناء : تقسيم ارض . نقض ، طعن . سبب . ارتباط ، عقوبة . ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ م ١٠ و ٢٠ ق ٥٣ لسنة ١٩٤٠ و ٤٥ لسنة ١٩٦٢ عقوبات م ٣٢ .
١١	٨٥	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(أ) : تجنيد : جريمة ، اركانها . جريمة مستمرة .
١٢	٨٦	٥ نوفمبر ١٩٧٢	جريمة سلمية . دعوى جنائية ، انقضاء . ق ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ م ٧٤ ق ٨ لسنة ١٩٥٨ ق ٩ لسنة ١٩٥٨ .
			(ب) : قانون : سريانه : قضاء عسكري . تجنيد . اختصاص . طوارئ قرار رئيس جمهورية ١٩٠٥ لسنة ١٩٧٠ قرار جمهوري ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ .
			حكم : وصفه . محاكمة ، اجراء نقض ، طعن ، حكم . محكمة استئنافية اجراءات م ١/٢٣٧ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٢ ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ .
١٣	٨٧	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(١) : ضرب : افضى الى موت . عقوبة ، ظرف مخفف . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة عقوبات م ١٧ و ١/٢٣٦

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٤	٨٨	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(ب) حكم : تسبيب ، عيب ، حكم ، منطوق ، اسباب (١) معارضة : اعلائها ، نظرها ، بطلان ، مرافعات م م ١٠ ، ١١
			(ب) معارضة : عذر قهرى ، نقض ، طعن ، سبب ، دفاع ، اخلال بحقه ، (ج) محاكمة : اجراء ، تزوير ، طعن ، اجراءات م ١/٢٣٧ .
			(د) نقض : طعن ، سبب ، حكم ، اصداره باسم الأمية .
١٥	٨٩ ، ١٢٠	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(١) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون ، حكم ، تسبيب ، عيب ، عمل ، قانون ، عقوبات ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م م ٢٢٣ و ١٢٦ .
			(ب) حكم : تسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون ، عمل ، جريمة ، اركانها .
١٦	٩٠ ، ١٢١	٥ نوفمبر ١٩٧٢	قتل عمد : جريمة ، اركانها ، قصد جنائى ، حكم ، تسبيب ، عيب .
١٧	٩١ ، ١٢٢	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(١) تزوير : محرر عرقى ، دفاع ، اخلال بحقه ، اثبات ، تسبيب ، عيب ، (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، محرر عرقى ، تزوير ، (ج) اثبات : شاهد ، دفاع ، اخلال بحقه ، محاكمة ، اجراء ، اجراءات م ٢٨٩ ق ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .
			(د) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل ، دفاع ، اخلال بحقه .
١٨	٩٢ ، ١٢٣	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(١) دفاع : اخلال بحقه ، دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديره ، حكم ، تسبيب ، عيب ، اختلاس ، تزوير ورقه رسمية .
			(ب) اختلاس : اثبات ، حكم ، تسبيب ، عيب ، اجراءات م ٣١٠ .
١٩	٩٤ ، ١٢٣	٥ نوفمبر ١٩٧٢	حكم : تسبيب ، عيب ، دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديره ، طعن ، سبب .
٢٠	٩٥ ، ١٢٣	٥ نوفمبر ١٩٧٢	(١) اهانة : سب ، قذف ، عقوبات م ٣٣ (ب) جريمة : اركانها ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .
			(ج) قصد جنائى : اهانة ، عقوبات م ١٣٣ (د) موظف عام : صفته توافرها .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(هـ) حكم : تدليل ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . (و) دعوى مدنية : تركها . اجراءات م ٢٦١ . (ز) دفاع : اخلال بحقه . اثبات ، شاهد . تحقيق بمعرفة محكمة . محكمة ثانی درجة ، اجراء .
٢١	٩٧	١٩ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) اثبات : اعتراف ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (ب) متهم : اعترافه على غيره ، محكمة سلطتها . (ج) نقض : طعن ، سبب حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه . (د) حريق عمد : اثبات ، اعتراف ، محكمة موضوع سلطتها . حكم ، تسبيب ، عيب . (هـ) اثبات : معاينة . محلها . مكان مسكون ، حريق محلها . عقوبات م ١/٢٥٢ مكان معد للسكنى .
٢٢	٩٨	١٩ نوفمبر ١٩٧٢	امر بالآ وجه : امر حفظ . نيابة عامة . دفع . بـمـدـم قبول دعوى جنائية . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .
٢٣	٩٩	١٩ نوفمبر ١٩٧٢	اثبات : خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . دفع بتعارض الادلة . محكمة نقض ، سلطتها .
٢٤	١٠٠	١٩ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) قتل عمد : قصد جنائي . جريمة ، اركانها . محكمة موضوع ، سلطتها ، تقدير دليل . (ب) اثبات : خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . (ج) سبب اباحة : مانع عقاب . سلاح . رئيس ، تنفيذ امره . نقض ، طعن ، سبب . (د) دفاع شرعي : محكمة موضوع . نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون : عقوبات م ١٧ عقوبات م ٣٢ و ١/٢٣٤ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢/٣٥ محكمة نقض ، سلطتها م ١٧ محكمة نقض ، سلطتها .
٢٥	١٠٢	١٩ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) اثبات : شاهد . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . دفاع اخلال بحقه . محكمة ، اجراء ، اجراءات م ٢٨٩ ق ١١٣ لسنة ١٩٥٧ . (ب) اثبات : معاينة . مخدر ، دفع بتلفيق تهمة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . (ج) محكمة موضوع . سلطتها في تقدير دليل . قضية ، طلب ضمهـا . (د) نقض : طعن ، سبب حكم ، تسبيب ، عيب .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(هـ) حكم : تدليل : عيب . (و) دفاع : اخلال بحقه . (ز) مخدر : جريمة ، اركانها .
٢٦	١٠٤	١٩ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) وصف تهمة : محكمة موضوع ، سلطتها في تعديله . مخدر ، جريمة ، اركانها . دفاع ، اخلال بحقه . نقض ، طعن ، سبب . قصد اتجار . (ب) اثبات : شاهد . محكمة جنايات ، محاكمة : اجراء . اجراءات م م ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ . (ج) نقض : طعن ، سبب . حكم ، تسبيب ، عيب . (د) محكمة موضوع : سلطتها في تحقيق دليل . (هـ) تهمة : شيوعتها ، دفع . حكم ، تسبيب ، عيب . (و) نقض . طعن ، سبب . (ز) مسئولية جنائية : نقض ، طعن ، سبب
٢٧	١٠٦	١٩ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) محكمة استئنافية : اجراء . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب . اثبات ، شاهد نقض ، طعن ، سبب . اجراءات م ٢٨٩ ق ١١٣ لسنة ١٩٥٧ . (ب) اخفاء اشياء : متحصلة من جريمة . جريمة ، اركانها . اثبات . سرقة . (ج) محام : حضوره . دفاع بحقه .
٢٨	١٠٧	١٩ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) حيازة : عقار ، دخوله لمنعها بالقوة . (ب) محكمة استئنافية : دفاع ، اخلال بحق . حكم ، تسبيب ، عيب .
٢٩	١٠٨	٢٠ نوفمبر ١٩٧٢	شهادة مرضية : نقض ، طعن ، اسباب ، ايداع . معارضة ، نظرها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٤ .
٣٠	١٠٩	٢٠ نوفمبر ١٩٧٢	قصد جنائي : تبديد ، جريمة ، اركان حكم ، تسبيب ، بيان . نقض ، طعن ، سبب .
٣١	١١٠	٢٠ نوفمبر ١٩٧٢	بلاغ كاتب : جريمة ، اركان . قصد جنائي . حكم ، تسبيب ، بيان . نقض ، طعن ، سبب .
٣٢	١١٠	٢٠ نوفمبر ١٩٧٢	شهادة مرضية : دفاع ، اخلال بحقه ، معارضة . اثبات خبرة . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، سبب .
٣٣	١١١	٢٠ نوفمبر ١٩٧٢	شهادة مرضية : معارضة . استئناف ، تقرير ، ميعاد . محضر جلسة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، سبب ، عيب . نقض طعن ، سبب .
٣٤	١١٢	٢٠ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) حكم : ديباجة ، بيان . قانون ، تفسيره . نقض ،

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البندان
٤٠	١١٩	٢٦ نوفمبر ١٩٧٢	(ا) معارضة : قبولها ، شكلها ، نظام عام . حكم ، اصداره محاكمة ، اجراء . (ب) شهادة مرضية : معارضة . دفاع ، اخلاص بحقه . حكم ، تسبب ، عيب . (ج) محضر : جلسة ، محاكمة ، اجراء . نقض ، طعن ، سبب .
٤١	١٢٠	٢٦ نوفمبر ١٩٧٢	حكم : اصدار . نقض ، طعن ، سبب . اعلان دستوري ١٠٠ من فبراير ١٩٥٣ م ٧ دستور ٥ من مارس ١٩٥٨ م ٦٣ دستور ٢٥ من مارس ١٩٦٤ م ١٥٥ . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٢٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢٥ دستور ١١ من سبتمبر ١٩٧١ م ٧٢ .

الترقيم الدولي ٣ - ٠١ - ٧٢٠٠ - ٩٧٧

رقم الايداع ٧٦/٢٩٦٥

دار وهدان للطباعة والنشر ت : ٩٠٥٠٣٦

رقم الايداع ٧٦/٢٩٦٥
التقديم الدولي ٣ - ١ - ٠ - ٧٢٠٠ - ٩٧٧

دار وهدان للطباعة
٦ ميدان بركة الرابطة ت ٩٠٥٠٣٦

المحكمة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَلَا تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ، وَتَكْتُمُوا
الْحَقَّ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ
(صدق الله العظيم)

سبتمبر وأكتوبر
١٩٧٦

السنة السادسة والخمسين

العددان
السابع والثامن

الحجامة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَلَا تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ، وَتَكْتُمُوا
الْحَقَّ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ
(مُتَّفَقٌ عَلَى اللَّهِ الْعَلِيمِ)

سبتمبر وأكتوبر
١٩٧٦

السنة السادسة والخمسين

العددان
السابع والثامن

فَازَ الْعَرَبُ

يصدر هذا العدد مع بدء عام قضائى جديد ، تنطلق اليه — بالأمل والرجاء — أن يحمل للمحاماة كل ما ترجوه لها من مجد وشموخ ، ولأبنائها — رسل الحق والعدل — من خير وسعادة ...

يصدر هذا للعدد ، ويضم على صفحاته — بالإضافة الى ما أرسنه المحكمة العليا من قواعد ، وما قرره محكمة النقض من مبادئ — أبحاثا في موضوعات ومسائل هامة وهى :

● الجزء الثالث من البحث القيم فى (دور القاضى فى تطبيق وخلق القانون) للسيد الأستاذ وحدى عبد الصمد المستشار بمحكمة النقض .

● الجزء الأول من بحث فى (أضواء على التاميم ومسئولية الدولة المؤتممة) للسيد الزميل الدكتور محمد فتحى حمودة المحامى والمستشار السابق بمجلس الدولة .

● بحث حول (ايجار الوحدات السكنية المفروشة وفقا لأحكام الأمر العسكرى الجديد) للسيد الأستاذ أنور طلبه رئيس المحكمة بمحكمة الاسكندرية الابتدائية .

● بحث حول (انتهاء نظام تأجير الأماكن من الباطن وأثره على الأماكن المؤجرة من الباطن خالية) للسيد الزميل الأستاذ مصطفى عبد العزيز الخولى المحامى بالنقض .

وإذ احتفلت نقابة بذكرى وفاة الزعيمين سعد زغلول ومصطفى انقحاس ، فقد حرصنا على أن تضم صفحات هذا العدد الكلمات التى أقيمت فى هذه الذكرى عرفانا بكل ما قدمه الزعيمان لمصر ولأمة العربية من فضال وكفاح .

هذا وقد صدرت فى غضون شهرى يوليو وأغسطس من هذا العام بنص التشريعات الهامة ، ومن ثم فقد رأينا أن نبادر بنشرها فى باب التشريعات الجديدة بهذا العدد .

وأخيرا فقد تضمن هذا العدد أيضا الحكم الذى أصدرته محكمة النقض فى الطعن الذى أقيم فى انتخابات مجلس نقابة المحامين الحالى ، ننشره فى باب نخصه للوثائق التى تتصل برسالة المحاماة .

والله العلى القدير نسال التوفيق والسداد فى خدمة الزملاء الأعزاء وفى رحاب رسالة المحاماة المجيدة الشامخة .

سكرتير التحرير
عبد الرحمن الهارنى
اليحيى

ان اول واجبات المحامى ، أن يتمسك بالأخلاق القويمة ،
فالمحامية علم وخلق ، ونجدة وشجاعة ، وثقافة وتفكير ، ودرس
وتحصيل ، ومثابرة وجلد ، وثقة فى النفس ، وإمانة وإبتقانة ،
وأخلاص فى الدفاع .

الأستاذ النقيب السابق المغفور له

عبد الرحمن الرافعى

فَضَاءُ الْحَكِيمِ الْعَلِيِّ

تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية
على دستورية القوانين واللوائح ، وتولى تفسير النصوص التشريعية ،
وذلك كله على الوجه المبين في القانون .

المادة ١٧٥ من الدستور الدائم

ومن حيث أن شركة القناة للشحن والتفريغ قد استندت في طلب وقف تنفيذ الحكم الى سوء حالتها المالية نتيجة توقف نشاطها في منطقة القناة بسبب الحرب . فضلا عن ذلك فان حكم هيئة التحكيم لا يتفق مع نص المادة ٦٢ من القرار الجمهوري ٢٤٢١ لسنة ١٩٧١ والتي تقضى بأن انتقال ملكية بعض الاصول من شركة الى أخرى يتم بقرار من السلطة المختصة وبغير مقابل .

ومن حيث اختصاص المحكمة العليا بالفصل في دعاوى وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم منحصر - على ما جاء بالفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ - في النظر الى اثر تنفيذ هذه الاحكام على اهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة او على سير المرافق العامة فيها ، ومن ثم فليست المحكمة العليا جهة طعن على تلك الاحكام في موضوعها او في الاسباب التي استندت اليها في قضائها ، فلا تزال احكام هيئات التحكيم نهائية غير قابلة للطعن فيها ، ومن ثم فلا محل لما تثيره شركة القناة للشحن والتفريغ حول عدم احقية شركة القناة للانشاءات البحرية لما قضى به لها .

ومن حيث انه وقد انحصر العدوان عن منطقة القناة ومع عودة الحياة الطبيعية اليها فان ذلك من شأنه ان تستأنف شركة القناة للشحن والتفريغ كامل نشاطها بما ييسر لها الوفاء بالتزامها بتنفيذ حكم هيئة التحكيم ، ولا محل بعدئذ للقول باستحالة التنفيذ عليها ولا توجب الخشية من التنفيذ على اهداف الخطة الاقتصادية للدولة او الاخلال بسير المرافق العامة .

ومن حيث ان الزام شركة القناة للشحن والتفريغ بدفع المبلغ المحكوم به فوراً وقبل أن تسترجع كامل نشاطها في منطقة القناة بعد عودة الحياة الطبيعية اليها سيكون له اثره الضار

١٨

١٨ أكتوبر ١٩٧٥

- ١ - وقف تنفيذ : محكمة عليا ، ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ حكم ، نصحيه .
ب - حكم : هيئة تحكيم ، وفاء به ، تعيين طريقته ، محكمة عليا ، سلطتها .

المبادئ القانونية :

- ١ - احكام هيأت التحكيم نهائية غير قابلة للطعن أمام المحكمة العليا في موضوعها او في الاسباب التي بنيت عليها في قضائها .
٢ - للمحكمة العليا سلطة تعديل طريقة تنفيذ الحكم الصادر من هيئة التحكيم بأن تمنح الشركة المحكوم عليها أجلا لدعم مركزها المالي وتقسيم المبلغ المحكوم به والفوائد والمصروفات .

المحكمة :

من حيث أن وزير النقل النقل البحري طلب في كتابه المؤرخ ٢٥ من نوفمبر ١٩٧٣ وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم الصادر في الدعوى ٦٧٦ لسنة ١٩٧٠ تحكيم بتاريخ ١٣ من ديسمبر ١٩٧٠ بالزام شركة القناة للشحن والتفريغ بأن تدفع لشركة القناة للانشاءات البحرية مبلغ ثمانين ألفا من الجنيهات والفوائد بواقع ٥٪ سنويا والمصروفات المناسبة .

ومن حيث أن وزير التخطيط قد أفاد بأن تنفيذ الحكم المذكور من شأنه الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية للدولة والاخلال بسير المرافق العامة ، وذلك ان شركة القناة للشحن والتفريغ « المحسوم عليها » قد تأثرت بسبب الحروب بمنطقة القناة مما أدى الى تقرير اعانة سد مجيز في عام ١٩٦٩/٧٠ بنحو ٥٥٥ ألفا من الجنيهات وأن وفاء هذه الشركة بالتزامها بمقتضى الحكم الصادر من هيئة التحكيم مستحيل عملا .

المرفوعة أمام محكمة القضاء الإداري بطلب الغاء قرار الحراسة العامة الذي يقضى بتسليم العقار ١٠٨١/١٠٧٩ شارع كورنيش النيل بالقاهرة الى وزارة التربية والتعليم وهي دعوى مازالت منظورة أمام المحكمة ولم تفصل فيها بعد .

ومن حيث أن هذه المحكمة تختص بالفصل في مسائل تنازع الاختصاص طبقا لاحكام المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا وما يحيل اليه من مواد قانون السلطة القضائية (٤٣ لسنة ١٩٦٥) وهي المواد ١٧ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ وطبقا لاحكام المادة الاولى من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا .

ومن حيث أنه يبين من هذه النصوص أن التنازع في الاختصاص بين جهات القضاء يتحقق متى رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادي أو جهة القضاء الإداري أو أي هيئة ذات اختصاص قضائي وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي آخر ولم تتخل احدهما عن نظرها أو تخلت كلاهما عنها . كما تقوم حالة التنازع بين الاحكام متى قام تناقض بين حكمين نهائيين صادر احدهما من جهة القضاء العادي أو من جهة القضاء الإداري أو من أي هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي أخرى .

ومن حيث أن عناصر التنازع المبينة في الصورتين المتقدمتين لا تتوافر في الدعوى ذلك لأنها فضلا عن تخلف عنصر وحدة الموضوع ، المعروض على جهتي القضاء فان احدهما وهي جهة القضاء العادي قد اصدرت حكما نهائيا والآخرى وهي جهة القضاء الإداري لم تصدر حكما في الدعوى بعد بل انها لا تزال في دور التحضير أمام هيئة المفوضين ومن ثم فلا تنازع بين دعويين ولا تناقض بين حكمين نهائيين فتكون الدعوى غير مقبولة .

الغنية رقم ١٢ لسنة ٥ ق « تنازع » برئاسة المستشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد

عليها على نحو ما اشار اليه وزير النقل البحري وايده فيه وزير التخطيط .

ومن حيث ان سلطة المحكمة العليا تنبسط الى حد تعيين طريقة الوفاء بما تحكم به هيئات التحكيم ، وهذه السلطة غير مقيدة الا بمراعاة عدم الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، وعدم الاخلال بسير المرافق العامة ، من ثم ترى المحكمة تعديل طريقة تنفيذ الحكم للتوفيق بين المصالح الاقتصادية للطرفين بأن تمنح شركة القناة للشحن والتفريغ أجلا لدعم مركزها المالي بعد عودة الحياة الطبيعية لمنطقة القناة وتقسيم المبلغ المحكوم به والفوائد والمصروفات على خمسة أقساط سنوية متساوية ومتوالية اعتبارا من اول يناير ١٩٧٧ .

الغنية رقم ٥ لسنة ٤ ق « تحكيم » برئاسة المستشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتبة وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العصره وطه احمد ابو الخير ومحمد كمال محفوظ .

٢

٦ ديسمبر ١٩٧٥

اختصاص : محكمة ادارية عليا . تنازع بين دعويين ، تناقض بين حكمين . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٧ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤

المبدأ القانوني :

لا تنازع بين دعويين ، ولا تناقض بين حكمين إذا كان موضوع الدعويين ليس واحدا ، أو إذا كان أحد الحكمين لم يصبح نهائيا .

المحكمة :

من حيث انه يستفاد من وقائع الدعوى . . ان التنازع كما يصوره المدعى يقوم بين الحكم النهائي الصادر من محكمة استئناف القاهرة في الدعوى ٧١٢ لسنة ٧٨ قضائية استئناف على القاهرة الصادر في ١٩/٤/١٩٧٢ ، وبين الدعوى الادارية ٩٢ لسنة ٢٩ قضائية

فلا يتصور وقف التنفيذ بعد اتمامه ، ذلك لان الشارع انما يقصد بما شرعه في الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ تدارك الضرر قبل وقوعه ان كان ثمة ضرر يترتب على تنفيذ حكم هيئة التحكيم ، ولا يمكن الغاء ما تم من تنفيذ الا بالغاء حكم هيئة التحكيم في موضوعه وهو ما لا تملكه هذه المحكمة ، ولا يدخل في ولايتها .

ومن حيث انه لكل ما تقدم تكون الدعوى غير مقبولة .

القضية رقم ٧ لسنة ٥ ق « تحكيم » برئاسة المستشار بدوى حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وابو بكر محمد عطية وطه احمد ابو الخير ومحمد كمال محفوظ .

٤

٦ ديسمبر ١٩٧٥

حكمان متناقضان : ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٨٢ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ لجنة تحقيق ديون - قرار ادارى .

المبدأ القانونى :

قرارات لجنة تحقيق الديون ، المثبتة من جهاز الحراسة العامة ، تنتفى عن قراراتها صفة الأحكام القضائية ، فهي قرارات ادارية خاضعة للطعن بالالغاء أمام القضاء الادارى .

المحكمة :

من حيث ان مبنى الطلب ومقتضى الطلبات الختامية للمدعى ان ثمة تنازعا بين حكيم متناقضين اولهما الحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة بجلسته ١٩ من ابريل ١٩٧٣ في الاستئناف ٨٦٢ لسنة ٨٧ قضائية والسدى لم يلزم المدعى بأى تعويض وثانيهما القرار الصادر من لجنة تحقيق الديون بالحراسة العامة في ٣ من يوليو ١٩٦٧ برقم ٤٦٤٠ والذي قضى باحقية الحكومة في مبلغ مائة ألف جنيه على سبيل التعويض تنفع من أموال المدعى متضامنا مع غيره من الخاضعين للحراسة من أفراد عائلة زلزل ، وان التناقض بين « الحكيمين » على هذا النحو يؤدي الى تعذر تنفيذهما معا .

الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العصره ومحمد كمال محفوظ .

٣

٦ ديسمبر ١٩٧٥

وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم ، ميعاد تقديم طلبه . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٢/٤ .

المبدأ القانونى :

اذا كان تنفيذ الحكم المطلوب وقف تنفيذه قد بدا قبل ان يتقدم النائب العام الى المحكمة العليا بطلب وقفه ، فان المحكمة العليا لا تملك الغاء ما تم تنفيذه لان ذلك يقتضى الغاء الحكم في موضوعه .

المحكمة :

من حيث ان النائب العام بناء على طلب وزير الصحة تقدم الى هذه المحكمة بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ بطلب وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم الصادر في الدعوى رقم ١٦٤٤ لسنة ١٩٧١ تحكيم بتاريخ ١٥ من يوليو ١٩٧٢ بالزام شركة تنمية الصناعات الكيماوية بأن تنفج لمصلحة الجمارك مبلغ ٧٨٠٣٦٨٥٠ ثمانية وسبعين ألفا وستة وثلاثين جنيها وثمانمائة وخمسون مليا والمصرفات ومبلغ عشرة جنيها مقابل اتعاب الحماماه .

ومن حيث ان الشركة تستند في طلب وقف تنفيذ الحكم الى عدم احقية مصلحة الجمارك في المبلغ المحكوم به وان حكم هيئة التحكيم قد اتى على خلاف حكم جنائى سابق قضى بالبراءة كما ان اجراءات التنفيذ الذى تم مشوبة بالبطلان .

ومن حيث ان مصلحة الجمارك دفعت بعدم قبول الدعوى استنادا الى ان طلب وقف التنفيذ قدم بعد تنفيذ الحكم .

ومن حيث انه يتبين من الوقائع ان تنفيذ حكم هيئة التحكيم قد تم في ٥ من ديسمبر ١٩٧٤ أى قبل ان يتقدم للنائب العام بطلب وقف التنفيذ لهذه المحكمة في ٣١ من ديسمبر ١٩٧٤ ومن ثم يكون الطلب قد تجاوز مقتضاه ،

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان كتاب النائب العام المقدم لرئيس المحكمة العليا لم يتناول إلا طلب وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم ، دون طلب تفسير القانون ، لسنة ١٩٥٩ و ٦٣ لسنة ١٩٦٤ الذى تضمن كتاب وزير التموين والتجارة الداخلية الموجه الى وزير العدل ، فان هذا معناه أن وزير العدل لم يشأ أن يعرضه على المحكمة .

٢ - إذا كان أثر الحكم المطلوب تنفيذه إنما يقتصر على فترة محددة ، فإنه لا يمكن أن هناك اجراء تنفيذيا يمكن أن يتم بمقتضى الحكم ، أو أعمالا تقتضاه ، حتى يتسنى النظر في وقف تنفيذه ، وتكون المحكمة غير مختصة .

المحكمة :

ومن حيث أن شركة اسكندرية للمجمعات الاستهلاكية ، اثارت فيما ابتدته من دفاع ، أن كتاب وزير التموين والتجارة الداخلية المرسل الى وزير العدل في شأن عرض النزاع بينهما وبين الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية على المحكمة العليا ، تضمن طلبا ذا شقين ، احدهما وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم في الدعوى ١٨٩٠ لسنة ١٩٧٢ تحكيم عام القاهرة ، وثانيهما اصدار تفسير ملزم فيما ثار من خلاف بين الشركة والهيئة حول تفسير بنصوص قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ وقانون التأمينات الاجتماعية ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .

ومن حيث أنه ولئن كان كتاب وزير التموين والتجارة الداخلية سالف الذكر ، قد تضمن طلبا ذا شقين على نحو ما اوضحت الشركة في دفاعها ، ألا أن الذى اتصل بالمحكمة هو طلب وقف تنفيذ حكم التحكيم وحده دون طلب التفسير ، فقد جاء في كتاب النائب العام ١٧٥ المؤرخ في ٢١ من مايو ١٩٧٣ الذى قدمت به هذه الدعوى الى المحكمة مانصه بتشرف بأن أرسل كتاب السيد وزير العدل ١٧٥ والمرقى به كتاب السيد وزير التموين والتجارة الداخلية ٧٤٤ بشأن طلب وقف تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى ١٨٩٠ لسنة ١٩٧٣ تحكيم

ومن حيث أن مناط قبول طلب الفصل في النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين طبقا للمادة ١٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية والتي اُحالت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ والمادة الاولى من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا هو أن يكون أحد الحكمين صادرا من جهة القضاء العادى والآخر من جهة القضاء الادارى أو أى هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ، وأن يكون الحكمان قد حسبا النزاع في موضوعه وتناقضا تنافضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا متعذرا .

ومن حيث أن الهيئة ذات الاختصاص القضائى في حكم المادة المذكورة هي كل هيئة خولها المشروع سلطة الفصل في خصومة بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية التى يحددها القانون ، وليس هذا شأن لجنة تحقيق الديون التى انبثقت من جهاز الحراسة العامة كتنظيم داخلى فيه ، ومن ثم تنتهى من قراراتها صفة الاحكام القضائية بل هي مجرد قرارات ادازية تخضع للطعن بالالغاء أمام القضاء الادارى لمجلس الدولة ، وقد قرر المدعى أنه سلكه فعلا ، بذلك لا يكون ثمة تناقض بين حكمين بالمعنى الذى يقصده المشرع في الفقرة الثانية من المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية .

ومن حيث أنه لما تقدم تكون الدعوى غير مقبولة .

التضحية رقم ٥ لسنة ٤ ق « نزاع » برياسة المستشار بشوى حموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عطية وابو بكر محمد عطية والدكتور محمد منسى العصره ومحمد كمال مخلوط .

٦ ديسمبر ١٩٧٥

(١) قانون : تفسيره ، طلبه من المحكمة العليا ، ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤
(ب) وقف تنفيذ : هيئة تحكيم ، محكمة عليا ، اختصاصها .

عام القاهرة من هيئة التحكيم في ١٩٧٣/٣/١٩ رجاء التفضل بالنظر .

فكتاب النائب العام المقدم لرئيس المحكمة لم يتناول الا طلب وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم ، وهو ما يملك النائب العام - طبقا لما تقضى به المادة ٤ فقرة ٣ من قانون المحكمة العليا ٨١ لسنة ١٩٦٩ - ان يقدمه الى المحكمة ، اما طلب التفسير ، الذي تضمنه كتاب وزير التموين والتجارة الداخلية ، الموجه الى وزير العدل ، فان وزير العدل لم يشأ ان يعرضه على المحكمة ، وهو وحده الذي يملك - طبقا لما تقضى به المادة ٤ فقرة ٢ من القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ سالف الذكر - ان يطلب من المحكمة العليا تفسير النصوص القانونية التي تستدعي ذلك بسبب طبيعتها او اهميتها ضمانا لوحدة التطبيق القضائي .

ومن حيث انه تأسيسا على ما تقدم يكون نطاق الدعوى المطروحة على المحكمة مقصورا على طلب وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم الصادر في الدعوى ١٨٩٠ لسنة ١٩٧٢ تحكيم عام .. القاهرة .

من حيث يبين من اسباب هذا ان هيئة التحكيم لم تفصل في طلب انشطة الحكم بعدم خضوع الاجور الاضافية التي تصرف للعاملين بها لاستطاعات التأمينات الاجتماعية وهو احد الطلبين اللذين تقدمت بهما الشركة الى هيئة التحكيم - وقد اعترفت الشركة بذلك في مذكرتها المقدمة بجلسة ٢٥ من يوليو ١٩٧٤ امام هيئة المفوضين حين فكرت ان هيئة التحكيم تجاهلت هذا الطلب - انما قصرت هيئة التحكيم حكمها على طلب الشركة استرداد اشتراكات التأمينات الاجتماعية التي سبق ان حصلت عليها هيئة التأمينات عن الاجور الاضافية التي صرفتها الشركة لعمالها خلال الفترة من ١٩٦٦/٧/١ حتى ١٩٧١/١٠/٣٠ وقد قضت هيئة التحكيم برفض طلب الشركة استرداد هذه المبالغ استنادا الى ان الاجور الاضافية التي صرفت لعمال الشركة خلال الفترة المذكورة تتصف بالثبات والاستمرار ومن ثم تعتبر جزءا من الاجر الذي تستقطع عنه اشتراكات

التأمينات الاجتماعية ، اي ان اثر الحكم منسوب على هذه الفترة المحددة ، التي تبينت هيئة التحكيم ان الاجور الاضافية التي صرفت لعمال الشركة خلالها تتصف بالثبات والاستمرار ، فلا يمتد اثره الى غيرها من فترات لم يعرض امر الاجور الاضافية التي صرفت خلالها على هيئة التحكيم لتحقيق معا اذا كانت تتصف بالثبات والاستمرار بحيث تعتبر جزءا من الاجر تستحق عنه اشتراكات التأمينات الاجتماعية ام لا تتصف بحيث تعتبر جزءا من الاجر تستحق عنه اشتراكات التأمينات الاجتماعية ام لا تتصف بهذه الصفة فلا تستحق عنها اشتراكات التأمينات الاجتماعية ، وقد ردت الشركة ذات المعنى في كتابها ٢٧٧٦ الذي ارسلته الى مدير مكتب الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية في ١٨/٤/١٩٧٣ (مستند ١ حافظة الشركة ١٣ دوسية) حين ذكرت في ختام كتابها « اما عن التحكيم ١٨٩٠ سنة ١٩٧٢ تحكيم عام والحكم الصادر فيه فان هذا الحكم ينصرف اثره الى الفترة الزمنية التي صدر بشأنها ولا ينصرف اثره الى غيرها » ، ومن ثم تكون هيئة التأمينات على حق فيما ذهبت اليه من انها لا تستند حقها في المطالبة باشتراكات التأمينات الاجتماعية - عن اي اجور اضافية تصرف لعمال الشركة بعد الفترة التي كانت موضوعا للمنازعة التي فصلت فيها هيئة التحكيم - من الحكم ، وانما تستند حقها في المطالبة بهذه الاشتراكات مباشرة من قانون التأمينات الاجتماعية ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان اختصاصها في شأن وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم - كما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا - جاء مطلقا بحيث يتناول الاحكام الصادرة من هيئات التحكيم كافة سواء تلك التي تصدر باجابة المدعى الى طلباته او التي تصدر برفضها .. - الا ان ذلك الاختصاص منوط بان يكون من شأن تنفيذ تلك الاحكام او التنفيذ المبني على اعمال مقتضاها الاضرار بالخططة الاقتصادية العامة للدولة او الاخلال بسير المرافق العامة .

ومن حيث أنه أعمالاً لهذا المبدأ وتأسيساً على ما ثبت من أن أثر الحكم المطلوب وقف تنفيذه إنما يقتصر على فترة محددة ولا يمتد أثره إلى ما عداها من فترات مستقبلية - وهو ما تتذرع به الشركة في طلب وقف تنفيذه - فإنه لا يتصور أن يكون هناك إجراء تنفيذي يمكن أن يتم بمقتضى الحكم أو أعمالاً لمقتضاه ، حتى يتسنى النظر في وقف تنفيذه ، ومن ثم فإن المحكمة تكون غير مختصة بنظر هذه الدعوى ، ويتعين لذلك الحكم بعدم اختصاصها بنظرها .

القضية رقم ٢ لسنة ٤ ق « تحكيم » بالهيئة السابقة .

٦

١٠ يناير ١٩٧٦

وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم . . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩
م ٢/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ مرافعات م ٢٨١ .

المبدأ القانوني :

إذا كانت الشركة المحكوم لصحتها قد اقتضت على إعلان السند التنفيذي الم لشركة المحكوم عليها ، فإن هذا لا يعتبر بدءاً في التنفيذ بل إجراء سابقاً عليه ، ويتعين لذلك الحكم بعدم قبول الدعوى وقف التنفيذ .

المحكمة :

من حيث أن الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقرار بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ تنص على أن المحكمة العليا يدخل في اختصاصها « الفصل في طلبات وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام وذلك إذا كان تنفيذ الحكم من شأنه الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة » ويقدم طلب وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة العليا من النائب العام بناءً على طلب الوزير المختص ، ولا يجوز من وقت تقديم الطلب تنفيذ الحكم إلى أن تبت المحكمة في الطلب ، وتصدر المحكمة أمراً بوقف تنفيذ الحكم أو بتعديل طريقة تنفيذه أو بتفويض الطلب وعلى

المحكمة إذا أمرت بوقف تنفيذ الحكم أن تنص في الفصل في موضوع النزاع . كما تنص المادة ١١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا - الصادر به القانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ - على أن ميعاد تقديم طلبات وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة العليا من النائب العام ستون يوماً من تاريخ البدء في تنفيذ الحكم . .

ومن حيث أن مؤدى هذه النصوص أن المشرع قد استحدث نظاماً لوقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام استهدف به تخويل المحكمة العليا سلطة الإشراف على تنفيذ هذه الأحكام درءاً لما قد يترتب على تنفيذها من أضرار بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو التعديل في طريقة ، وربط ميعاد رفع الدعوى الإخلال بسير المرافق العامة فئات بالمحكمة وقف التنفيذ أو التعديل في طريقه ، وربط ميعاد رفع الدعوى بالبدء في التنفيذ لا بأي إجراء آخر سابق عليه لأن التنفيذ وحده هو الذي يمكن أن تترتب عليه الآثار التي قصد المشرع إلى الحيلولة دون وقوعها .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن ولاية الفصل في طلبات وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم لا تنعقد لها إلا باتصالها بالطلب اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة قانوناً ، وفي مقدمتها حصول البدء في التنفيذ كواقعة يفتح بها الميعاد المنصوص عليه في المادة ١١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا ، ولما كانت الجمعية التعاونية للبتروك قد اقتضت حتى الآن على إعلان السند التنفيذي إلى الشركة المحكوم عليها وهو ما لا يعتبر بدءاً في التنفيذ بل إجراء سابقاً عليه أوجبته المادة ٢٨١ من قانون المرافعات وحظر إجراء التنفيذ قبل اتخاذ ، ومن ثم يكون طلب وقف التنفيذ مقدماً قبل إجراء التقيد ويتعين لذلك الحكم بعدم قبول الدعوى .

القضية رقم ٢ لسنة ٥ ق « تحكيم » برئاسة المستشار بدوي حمودة وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخاري وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت فتية وأبو بكر محمد عطية والدكتور محمد بنير العمرة ومحمد كمال محفوظ .

والذى يقضى بسريان هذه القوانين بأثر مباشر على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تتم من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها ما لم ينص القانون على غير ذلك . ولما كان القرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ لم يتضمن نصا يتعارض مع هذا الأصل ، فإن تظلم المدعى من قرار إحالته الى المعاش على فرض تقديمه الى اللجنة العليا لضباط القوات المسلحة الملقاة ، وهو ما تذكره ادارة شئون الضباط في ردها على هذه الدعوى ، يجب ان يحال بحالته الى اللجنة الجديدة للفصل فيه ، ومن ثم لم يعد للمدعى مصلحة في الطعن بعدم دستورية القرار بقانون ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ مادامت اللجنة المنشأة بهذا القانون لم تصدر قرارا من شأنه التأثير في مركزه بل تصبح مصلحة مقصورة على الطعن في القرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ . ولما كانت المصلحة شرطا لقبول الدعوى فإن المدعى اذ اقتصر على الطعن في القرار بقانون الاول دون القرار بقانون الثانى تكون دعواه غير مقبولة .

القضية رقم ٨ لسنة ٤ ق « دستوريته » برئاسة المستشار بدوى حودة وعضوية المستشارين محمد هبند الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عقبة وابو بكر محمد عطية ومحمد لمبى حسن مشرى ومحمد كمال محفوظ .

٨

٧ فبراير ١٩٧٦

- (أ) قضاء عسكرى : دستور م ١٨٢ قرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ لجنة ضباط قوات مسلحة .
 (ب) مساواة : دستور م ٤٠
 (ج) قضاء جنائى : عسكرى . دستور م ١٨٢ ، قضاء ادارى .
 (د) لجنة ضباط قوات مسلحة : دستور م ١٨٢ و ١٧٢ و ١٦٧ .
 (هـ) ليسانس الحقوق : مدى اشتراط حيازتها في اعضاء الهيئات القضائية .
 (و) دستور : مخالفته . قرار بقانون تعارضه مع مع قانون .

المبادئ القانونية :

١ - حرص المشرع على ان يخلق الصفة القضائية على لجنة ضباط القوات المسلحة ،

٧

٧ فبراير ١٩٧٦

قرار بقانون : ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ دستوريته ، طعن مصلحة ، الفاؤه بالقرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١

المبدأ القانونى :

القرار بقانون ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ قد ألغى بالقرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ الذى يترتب على صدوره احالة تظلم المدعى من قرار إحالته الى المعاش يجب إحالته الى اللجنة الجديدة للفصل فيه بحالته ، ومن ثم لا يعود للمدعى مصلحة في الطعن بعدم دستورية القرار بقانون ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ .

المحكمة :

من حيث ان المدعى يطلب الحكم بعدم دستورية القرار بقانون ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ استنادا الى انه اذ حظر عليه الطعن في القرار الصادر باحالته الى المعاش يكون مخالفا لنص المادة ٦٨ من الدستور الذى يكفل للناس كافة حق التقاضى ، ويحظر النص في القوانين على تحصين القرارات الادارية من رقابة القضاء .

ومن حيث ان القرار بقانون المشار اليه الذى أنشأ اللجنة العليا لضباط القوات المسلحة قد ألغى الفاء صريحا بالقرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ الذى استبدل بها لجنة أخرى هي لجنة ضباط القوات المسلحة منعقدة بصفة هيئة قضائية وخولها دون غيرها سلطة الفصل في المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة وفي التنظيمات من القرارات التى تصدرها الى الضباط المختلفة في التنظيمات من القرارات الادارية المتعلقة بالضباط ، فان الأثر الجتمى لالغاء اللجنة الاولى وحلول اللجنة الجديدة محلها في اختصاصها هو ان تنقل الى اللجنة الجديدة منذ نفاذ القرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ التنظيمات كافة الخاصة بقرارات لجان الضباط والتى تكون قد قدمت الى اللجنة الاولى ولم يبت فيها الى حين الفائها ، وذلك اعمالا للاصل المقرر في تحديد المجال الزمنى لقوانين التقاضى

وليس ثمة ما يمنع من النص على حظر الطعن فيما نصده في المنازعات الإدارية المتعلقة بالضباط من قرارات قضائية ، إذ يعتبر التقاضي لدى تلك اللجنة من درجة واحدة .

٢ - المشرع يملك بسلطته التقديرية لقتضيات المصلحة العامة وضع شروط تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى فيها الأفراد أمام القانون ، فإذا اختلفت الشروط كان لمن توافرت فيهم دون سواهم ممارسة الحقوق التي كفلها لهم المشرع .

والنجاح المشرع الى هذا الأسلوب في تحديد شروط موضوعية لا يخل بشرطى العموم والتجريد في القاعدة القانونية .

٣ - القول بأن نص المادة ١٨٣ من الدستور لا يمتد الى القضاء الإداري تخصيص وتقييد لنص ورد في الدستور عاما مطلقا .

٤ - الدستور يخول المشرع حق تنظيم القضاء العسكري ، كما قرر الولاية العامة لمجلس الدولة على المنازعات الإدارية مع حق المشرع في اسناد الفصل في بعض المنازعات الإدارية الى جهات قضائية أخرى على سبيل الاستثناء .

قد يخلع الشارع الصفة القضائية على من لم يكن مجازا في الحقوق اذا اقتضت ذلك طبيعة المنازعة .

٥ - دستور : مخالفة . قرار بقانون تعارضه مع قانون لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصيغة هيئة قضائية ، اذا ضمت بين أعضائها من سبق له الاشتراك في اصدار القرار المتظلم منه ، لاشكل تعارض القرار بقانون الصادر بتشكيلها مع الدستور ، وانما يقتصر التعارض مع قانون المرافعات .

المحكمة :

ومن حيث ان المصلحة العامة وطبيعة الأوضاع في القوات المسلحة تستلزم وضع المنازعات الإدارية الخاصة بأفراد هذه القوات في يند اسرتهم العسكرية باعتبارها القاضى الطبيعى لتلك المنازعات بالنظر الى الصلة الوثيقة بين أداء الضابط لهام وظيفته العسكرية

وبين ما يصدر في شأنه من قرارات إدارية بدءا بقرار الحاقه بالخدمة العسكرية ونهاية بقرار انتهاء تلك الخدمة ، واستجابة لذلك واستنادا الى التفويض المخول للمشرع بالمادة ١٨٣ من الدستور التي تنص على أن « ينظم القانون القضاء العسكري ويبين اختصاصاته في حدود المبادئ الواردة في الدستور » - انشا المشرع لجنة ضباط القوات المسلحة « المنعقدة بصفة هيئة قضائية » للفصل في المنازعات سالفة البيان بعد أن ضم الى أعضائها مدير القضاء العسكري ، وكفل للضباط حق الدفاع امامها باجراءات قضائية توفر الحماية اللازمة لحقوقهم وزودها بضمانات تكفل سلامة القرارات الصادرة منها في تلك المنازعات : فقد نصت المادة الثانية من .. القرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ على أن « ينضم الى عضوية تلك اللجنة - عند انعقادها بصفة هيئة قضائية مدير القضاء العسكري » ، ونصت الفقرة الاولى من المادة السادسة منه على وجوب اعلان الضابط المتظلم بتاريخ انعقاد اللجنة ومكانها قبل انعقادها بمدة لا تقل عن خمسة عشر يوما لبدء دفاعه ، وأجازت الفقرة الثانية من ذات المادة منح الضباط المتظلم أجلا لتقديم دفاعه كتابية ، وأوجبت المادتان الثامنة والتاسعة منه اصدار قرارات تلك اللجنة مسببة من واقع التقارير المودعة وما تجر به من تحقيقات وبعد المداولة نرا ، سواء صدر قرارها بتأييد القرار المطعون فيه أو بالغائه أو بتخفيفه أو باستبداله أو بايقاف تنفيذه ، على أن تصدر تلك القرارات بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين .

ومن حيث أنه لامراء في ان هذا التنظيم ينبىء عن حرص المشرع على ان يخلع الصفة القضائية على تلك اللجنة ويكفل في التقاضي امامها الضمانات القضائية الواجبة ، ولم يغيب هذا المفهوم عن الهيئة التشريعية عند مناقشة ذلك التشريع على ما يبين من الاطلاع على مضبطين الجلسة الثالثة عشرة لدور الانعقاد العادى الاول المعقودة في يوم الاثنين ٧ من فبراير ١٩٧٢ والجلسة الرابعة والثلاثين لهذا الدور المعقودة يوم الاحد ٢٨ من مايو ١٩٧٢

على سبيل الحصر كما كان وقت انشائه ، دون أن تعنى غل يد المشرع من اسناد الفصل في بعض المنازعات الادارية الى جهات قضائية أخرى على سبيل الاستثناء وبالقدر وفي الحدود التي تقضيها المصلحة العامة ، أعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور في شأن تحديد الهيئات القضائية وبيان اختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها

من حيث أن المعيار الحقيقي لتوفر الصفة القضائية للجنة ضبط القوات المسلحة يقوم على توفر ضمانات التقاضي لديها عند الفصل في المنازعة ، دون اعتداد بالتأهيل القانوني لأعضائها ، فقد يخلع الشارع الصفة القضائية على من لم يكن مجازا في الحقوق متى اقتضت ذلك طبيعة المنازعة .

من حيث أن القول بأن لجنة ضبط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية تضم بين أعضائها من سبق لهم الاشتراك في إصدار القرار المتظلم منه ما يجعلهم خصوما وحكما في آن واحد ، هذا القول مردود بأنه ان صح فانه انما يشكل تعارضا بين نصوص القرار بقانون المطعون فيه وبين نصوص قانون المرافعات في شأن صلاحية القضاء للفصل في الخصومة ولا يرقى الى حد مخالفة الدستور .

ومن حيث أنه لما تقدم يكون النعي على المادة العاشرة من القرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ فيما نصت عليه من عدم جواز الطعن في القرارات الصادرة من لجنة ضبط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية غير قائم على أساس سليم .

حيث أنه لكل ما تقدم بتعيين رفض الدعوى موضوعا في هذا الشق منها ، مع الزام المدعى المصروفات ومصادرة الكفالة .

القضية رقم ٤ لسنة ٤ ق « دستورية » برئاسة المستشار بدوي حمودة وعضوية المستشارين عادل عزيز زخري وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطية والدكتور محمد منير العصرة ومحمد نهى حسن عسري ومحمد كمال محفوظ .

هذا القرار بقانون انتهت الى اقراره بالاجماع، وما اثر فيهما من مناقشات بشأن دستورية هذا القرار بانون انتهت الى اقراره بالاجماع ، ومتى تقررت لتلك اللجنة الصفة القضائية ليس ثمة ما يمنع من النص على حظر الطعن فيما تصدره في المنازعات الادارية المتعلقة بالضباط من قرارات قضائية ، اذ يعتبر التقاضي لدى تلك اللجنة حينئذ من درجة واحدة . .

ومن حيث أن المساواة المقررة في المادة ٤٠ من الدستور ، ليست مساواة حسابية ذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات المصالح العامة وضع شروط تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى فيها الأفراد أمام القانون بحيث اذا توافرت عند الشروط في طائفة من الأفراد وجب اعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية واذا اختلفت هذه الشروط في البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم ان يمارسوا الحقوق التي كفلها المشرع لهم ، والتجاء المشرع الى هذا الاسلوب في تحديد شروط موضوعية تقضيها المصلحة العامة للتمنع بالحقوق لا يخل بشرطى العموم والتجريد في القاعدة القانونية ذلك لأن المشرع يخاطب الناس كافة من خلال هذه الشروط .

ومن حيث أن القول بأن نص المادة ١٨٣ من الدستور مقصور على القضاء الجنائي العسكري ولا يمتد الى القضاء الاداري ، مردود بأنه تخصيص وتقييد لنص ورد في الدستور عاما مطلقا وذلك بغير مخصص ولا مقيد .

المشرع انما انشا . . لجنة ضبط القوات المسلحة استنادا الى المادة ١٨٣ من الدستور التي تخوله تنظيم القضاء العسكري وبيان اختصاصه . وثانيا - بأن المادة ١٧٢ من ذلك الدستور انما تفيد تقرير الولاية العامة للفصل في المنازعات الادارية لم يعد معه اختصاصه مقيدا بمسائل محددة

جميع ما تقدم نهائيا ولا تقبل الطعن بأى وجه من الوجوه أمام أية جهة .

ومن حيث أنه يبين من استقصاء أصل هذا النص وحكمته أن الشارع استحدث بمقتضى القانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة نظام القضاء الإدارى فحول محكمة القضاء الإدارى بهذا المجلس ولاية إلغاء القرارات الإدارية ، ولما كانت هذه الولاية تشمل فيما تشمل منازعات أعضاء الهيئات القضائية بشأن القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم فقد رأى الشارع رعاية لكرامتهم ودعما لاستقلالهم أن يجنبهم حتى التقاضى أمام تلك المحكمة حيث تنظر منازعاتهم فى جلسات علنية فعهد بالفصل فيها الى كبار أعضاء الهيئات القضائية من ذوى المناصب الكبرى لانهم لما تتوافر فيهم من خبرة ودراية بشئون زملائهم اقدر على الاحاطة بها وتحرى وجه الحق والصواب عندما تعرض عليهم ظلاماتهم فيجلسون كأعضاء أسرة واحدة للفصل فيها على هدى من هذه الخبرة والدراية ، ولقد أرسى الشارع هذه السنة ابتداء فى المادة ٢٣ من قانون نظام القضاء الصادر بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ التى نقلت الاختصاص بالفصل فى طلبات إلغاء المراسيم والقرارات المتعلقة بشئون رجال القضاء والنيابة وفى طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة عليها من محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة الى محكمة النقض منعقدة بهيئة جمعية عمومية يحضرها على الأقل أحد عشر مستشارا . وقد جاء بالمذكرة الايضاحية لهذا القانون تعليقا على تلك المادة ان « الشارع زاد على الضمانات المقررة لرجال القضاء ضمانات أخرى توكيل أمر الفصل فى هذه الطعون لأعلى هيئة قضائية فى البلاد منعقدة بهيئة جمعية عمومية أمعانا منه فى بث روح الثقة والطمأنينة فى نفوسهم .. ولعل فى تشكيل المحكمة على الوجه سالف الذكر ما يفى عن ضمانه تعدد درجات التقاضى » ، وقد نهج المشرع هذا النهج بالنسبة الى أعضاء مجلس الدولة حيث نشأ بمقتضى المادة ٦٣ من القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بتنظيم مجلس الدولة لجنة سهاها

٩

٦ مارس ١٩٧٦

(أ) لجنة تاديب وتظلمات : إدارة قضايا الحكومة ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤ قانون ، دستوريته ، طعن
(ب) لجنة خماسية : إدارة قضايا الحكومة ، طعن فى دستوريته . ق ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ م ٦٣ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ٦٩ ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ م ٢٥ .
(ج) قانون ، دستوريته : دستور م ٦٨ ق ٨٤ السنة ١٩٥٩ م ٤ دستور ١٩٥٦ م ٢١ دستور ١٩٥٨ م ٧ دستور ١٩٦٤ م ٤٠ . مساواة .

المبادئ القانونية :

١ - لجنة التاديب والتظلمات بإدارة قضايا الحكومة ، هيئة قضائية تمارس اختصاصا قضائيا ، ويجوز ابداء الدفع أمامها بعدم دستورية قانون مطلوب تطبيقه .

٢ - صلاحية مجرد تعارض النص المطوت فيه مع قانون المرافعات ، لا بشكل وحده مخالفة للدستور .

٣ - المواطنون لدى القانون سواء ومتساوون فى الحقوق والواجبات العامة .. ان التقاضى من الحقوق العامة التى لا يجوز حرمان طائفة معينة منه مع تحقق مناطه وهو قيام المنازعة فى حق من حقوق أفرادها ويعتبر هذا الحرمان أهذارا لبدأ المساواة ، مخالفا للدستور .

المحكمة :

من حيث أن القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم إدارة قضايا الحكومة ينص فى المادة ٢٥ منه على ان « تشكل لجنة التاديب والتظلمات من أعضاء المجلس الأعلى منضما اليهم ستة من المستشارين بحسب ترقبيهم فى الأقدمية وتختص هذه اللجنة بتأديب أعضاء الإدارة وبالفصل فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم وفى طلبات التعويض المترتبة عليها مما يدخل أصلا فى اختصاص القضاء وتفصل اللجنة فيما ذكر بعد سماع أقوال العضو والإطلاع على ما يديه من ملاحظات وتصدر قراراتها بالأغلبية المطلقة الا فى حالة التاديب فتصدر بأغلبية ثلثى أعضائها ويكون قرار اللجنة فى

المذكرات الايضاحية لقوانين الهيئات الثلاث توفير ضمان جديد لاعضاء هذه الهيئات تكفل بث روح الثقة والطمأنينة في نفوسهم كما رأى الشارع ان تشكيل الهيئات الثلاث بالنصاب المذكور ومن كبار رجال الهيئات القضائية تغنى عن تعدد درجات التقاضي فجعل احكامها نهائية حاسمة لخصوصية واذا كان ذلك هو هدف الشارع من انشاء الهيئات الثلاث ومنها لجنة التأديب والتظلمات بادارة قضايا الحكومة فليس معقولا أن ينقل الاختصاص بنظر منازعاتهم من جهة قضائية وهي محكمة القضاء الاداري بمجلس الدولة حيث الضمانات والاجراءات القضائية مكفولة الى هيئة ادارية ذات اختصاص قضائي وعلى مقتضى ذلك تكون لجنة التأديب والتظلمات بادارة قضايا الحكومة هيئة قضائية تمارس اختصاصا قضائيا ومن ثم يجوز ابداء الدفع امامها بعدم دستورية قانون مطلوب تطبيقه في احدى القضايا المطروحة عليها وذلك تطبيقا للمادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقرار بقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ ولذلك بتعين رفض الدفع بعدم قبول الدعوى .

ومن حيث ان ما اثر بشأن صلاحية اعضاء اللجنة الخاسية بادارة قضايا الحكمة للفصل في منازعات اعضائها بمعرفة لجنة التأديب والتظلمات التي يشتركون في عضويتها لسبق ابداء رأيهم في المسائل مثل هذه المنازعات ، مردود بأن هذا القول يفرض صحة انها يمتنع قيام تعارض بين النص المطعون فيه وبين نصوص قانون المرافعات في شأن صلاحية القضاة للفصل في الخصومات ولا يرقى الى حيد مخالفة الدستور .

من حيث ان المادة الرابعة من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٩ تنص على أن تكون القرارات الصادرة بالتعيين أو تحييد الأقدمية وفقا لاحكام المادة السابعة نهائية وغير قابلة لأي طعن أو مطالبة أمام أية جهة قضائية وهذا النص انمسا يحسم هذه القرارات وذلك بسلب جهات القضاء ولاية النظر في

لجنة التأديب والتظلمات وعهد اليها تأديب أعضاء المجلس فضلا عن ولاية الفصل بصفة قضائية في طلبات الغاء القرارات الادارية المتعلقة بشئونهم وفي طلبات التعويض المترتبة عليها مما كان يدخّل اصلا في اختصاص القضاء ويكون قرارها في هذه الطلبات نهائيا لا يقبل الطعن أمام أي جهة وقد ردد الشارع هذا الحكم في المادة ٦٩ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم مجلس الدولة للجمهورية العربية المتحدة . وفي عام ١٩٦٣ استحدث الشارع نظام لجنة التأديب والتظلمات بادارة قضايا الحكومة بمقتضى المادة ٢٥ من القانون ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المتقدم ذكرها واصبح نصها على غرار نص المادة ٦٣ من القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن تنظيم مجلس الدولة سالفة الذكر ، وقد جاء بالمذكرة الايضاحية لذلك القانون تعليقا على المادة ٢٥ منه المطعون فيها ان الشارع استحدث اوضاعا جديدة في شأن تأديب أعضاء الادارة والنظر في قضايا الالغاء والتعويض المتعلقة بشئونهم فجعل هذا وذاك من اختصاص لجنة يطلق عليها لجنة التأديب والتظلمات تشكل من أحد عشر عضوا هم أعضاء المجلس الأعلى منضمين اليهم ستة من المستشارين حسب ترتيب أقدميتهم والنظام مستمد في جوهره مما هو متبع في مجلس الدولة ، وقد صدر بعد ذلك القرار بقانون ٨٢ لسنة ١٩٦٩ متضمنا نقل اختصاصات مجالس الهيئة القضائية ومن بينها المجلس الأعلى لادارة قضايا الحكومة الى المجلس الأعلى للهيئات القضائية الا ان لجنة التأديب والتظلمات بهذه الادارة ظلت تمارس اختصاصاتها المشار اليها .

ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن الشارع أذ أنشأ الهيئات الثلاث المتقدم ذكرها وألفها من كبار أعضاء الهيئات القضائية بنصاب يبلغ أضعاف النصاب العادي للمحاكم العليا وعهد اليها الفصل في منازعاتهم بصفة قضائية بعد سماع أقوالهم والإطلاع على ما يبذون من ملاحظات وذلك بقرارات حاسمة للخصومة تصدر بالأغلبية وتلك جميعها إجراءات قضائية . ان الشارع إذ نهج هذا النهج إنما يستهدف كما أفصح عن ذلك

اليه على أن « تكون القرارات الصادرة بالتعيين أو تحديد الأقدمية نهائية وغير قابلة لأي طعن أو مطالبة أمام أية جهة قضائية » يكون مخالفا للدستور ومن ثم ينعين الحكم بعدم دستوريته .

القضية رقم ١ لسنة ٦ ق « دستورية » برئاسة المستشار بدوي حمودة ومضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخاري وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطية ومحمد فهى حسن مشري ومحمد كمال محفوظ .

١٠

٦ مارس ١٩٧٦

- (أ) دعوى دستورية : دعوى موضوع ، استقلالها ، اختصاص محكمة عليا اختصاص نفع .
- (ب) مصلحة : دعوى دستورية . عقوبات م ٥٩ ، مصلحة ادبية .
- (ج) قانون : دستورية . قرار بقانون ، شرطه ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ . دستور م ١٢٠ .
- (د) سلطة تنفيذية : تفويضها في التشريع . سيادة قانون . دستور م ٦٤ و ٦٥ و ١٢٠ .
- (هـ) قرار بقانون : ٤٨ لسنة ١٩٦٧ ، دستورية . محكمة ثورة ، قانونية ١٥ لسنة ، دستور ١٩٦٤ م ١٢٠ و ١٥٢ ، رئيس جمهورية سلطته .
- (و) جريمة : إحالتها ، محكمة ثورة ، رئيس جمهورية سلطته قرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ ، اختصاص ، جهة قضاء ، تعديله .
- (ز) تحقيق : ادعاء ، اختصاص سلطته . رئيس جمهورية ، نيابة عامة ، دستور ١٩٦٤ إجراءات او ق ٤٦ لسنة ١٩٧٢ قرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ م ٤ .
- (ح) محكمة ثورة : حكم انتهائى ، قرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ م ٧ .
- (ط) ثورة : مبادئها ، اخلال بها ، محكمة ثورة اختصاصها دستور ١٩٦٤ م ٢٥ قرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ م ١ .

(ي) قانون : دستوريته .

- (ك) محكمة : رد عضو . قرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ م ٥ ، دفاع اخلال بحقه . دستور ١٩٦٤ م ١٥٢ و ٢٨ و ٢٤ . قضاء ، استقلاله . مساواة .

المبادئ القانونية :

١ - تختص محكمة الموضوع بالفصل في الدفع بعدم الاختصاص ، ولا يعرض أمر

الخلعون التي توجه اليها بينما هي بطبيعتها من صميم الاعمال الادارية التي تجريها الحكومة في اشرافها على المرافق العامة .

ومن حيث ان المادة ٦٨ من الدستور القائم تنص على أن التقاضي حق مضمون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعي ... ويحظر النص في القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء ، وظاهر من هذا النص أن المشرع الدستوري لم يقف عند حد تقرير حق التقاضي للناس كافة كمبدأ دستوري أصيل بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص في القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى ضد رقابة القضاء . وقد خص المشرع الدستوري هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل في عموم المبدأ الأول الذي يقرر حق التقاضي للناس كافة وذلك توكيدا للرقابة القضائية على القرارات الادارية وحسما ثارا من خلاف في شأن عدم دستورية التشريعات التي تحظر حق الطعن في هذه القرارات وقد ردد النص المشار اليه ما اقرته الدساتير السابقة ضمنيا من كفالة حق التقاضي للأفراد ولذلك حين خولهم حقوقا لا تقوم ولا تؤتى ثمارها الا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التي تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها .

ومن حيث ان الدساتير سالفة الذكر قد تضمنت كلها نصا على أن المواطنين لدى القانون سواء وانهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة (المادة ٢٩ من دستور سنة ١٩٥٦ و ٧ من دستور سنة ١٩٥٨ و ٢٤ من دستور سنة ١٩٦٤) كما ردد الدستور القائم هذا النص في المادة ٤٠ منه . ولما كان حق التقاضي من الحقوق العامة التي كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها فان حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناهة وهو قيام المنازعة في حق من حقوق أفرادها ينطوى على اهدار مبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا هذا الحق .

ومن حيث أنه لما تقدم يكون نص المادة الرابعة من القانون ٨٤ لسنة ١٩٥٩ المشار

١٩٦٧ الذي له قوة القانون ، اذ نص في المادة الرابعة منه على ان يمثل سلطة التحقيق والادعاء بالنسبة للدعوى التي تنظرها محكمة الثورة الجهة او الشخص الذي يحدده قرار التشكيل لا يخالف الدستور .

٨ - ليس في أحكام الدستور ما يحظر النص على أن الأحكام التي تصدر من جهة قضائية ، نهائية وغير قابلة للطعن .

٩ - النص في القرار بقانون على حق رئيس الجمهورية في أن يحيل إلى محكمة الثورة الأفعال التي تعتبر ضد المبادئ التي قامت عليها الثورة .

١٠ - الرقابة القضائية على دستورية القوانين تقوم على مخالفة التشريع لنص دستوري ، فلا تمتد إلى حالات التعارض أو التنازع بين القوانين ذات المرتبة الواحدة .

١١ - حق المتقاضين في رد القضية ليس مقرراً بنص الدستور بل بتشريع عادي ، ومن ثم لا يمس منع حق الرد باستقلال القضاء كما لا يخل هذا المنع بحق الدفاع . وليس في هذا المنع ما يخل بمبدأ المساواة .

المحكمة :

من حيث أن .. قضاء هذه المحكمة جرى بان المحكمة العليا ليست جهة طعن بالنسبة إلى محكمة الموضوع ، وإنما هي جهة ذات اختصاص أصيل خدده قانون انشائها ، ولئن كانت الدعوى الدستورية لا ترفع إلا بطريق الدفع الذي يشار أمام محكمة الموضوع ، إلا أنها متى رفعت إلى المحكمة العليا فإنها تستقل عن دعوى الموضوع لأنها تعالج موضوعاً مغايراً لموضوع الدعوى الأصلية الذي يتصل به الدفع بعدم الاختصاص ، ومن ثم تكون محكمة الموضوع - دون المحكمة العليا - صاحبة الولاية في الفصل فيه ، ولا يعرض أمر الاختصاص على هذه المحكمة إلا حيث يكون تنازع على الاختصاص بين جهات القضاء ويطلب إليها تعيين الجهة المختصة بنظر النزاع تطبيقاً للفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا .

الاختصاص على محكمة الموضوع إلا حيث يكون ثمة تنازع على الاختصاص بين جهات القضاء .

٢ - للمدعى مصلحة أدبية في أن تعاد محاكمته لاثبات براءته من الجريمة التي نسب إليه ارتكابها وصدر ضده حكم العقوبة مع وقف التنفيذ ، ولو كان الحكم قد سقط .

٣ - قيد القانون السلطة التنفيذية فيما تصدره من قرارات بقوانين ، أن تكون ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية التي حلت بالبلاد ، وأن تكون ممارسة رئيس الجمهورية لهذا الاختصاص الاستثنائي بالقدر الضروري لمواجهة هذه الظروف .

٤ - القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية لإصدار قرارات لها قوة القوانين قد صدر وفقاً للمادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ وهو لا يتعارض مع مبدأ سيادة القانون .

٥ - المشرع الدستوري أجاز للسلطة التشريعية تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون بالشروط الواردة في الدستور ، ومن ثم تكون القرارات بقوانين التي يصدرها رئيس الجمهورية بهذا التفويض لها قوة القانون ، ويتناول كل ما يتناوله التشريع الصادر من السلطة التشريعية ، بما في ذلك الموضوعات التي نص الدستور على تنظيمها بقانون ويدخل في ذلك ترتيب جهات القضاء وتعيين اختصاصها ومن ثم فإن ما تنص عليه المادة الأولى من القرار بقانون المطعون فيه من إنشاء محكمة الثورة وتعيين اختصاص لها لا يخالف المادة ١٥٣ من الدستور .

٦ - لا وجه للطعن على القرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ بأنه خول رئيس الجمهورية سلطة إحالة الجرائم المنصوص عليها فيه إلى محكمة الثورة واقتضاء تعديل اختصاص جهات الأخرى

٧ - خلا دستور ١٩٦٤ من نصوص تقضي بأن تكون الدعوى الجنائية بأمر من النيابة العامة أو أي جهة قضائية، وقد أجاز الدستور القائم إقامة الدعوى الجنائية بدون أمر من جهة قضائية ، فإن القرار بقانون ٤٨ لسنة

ومن حيث أن .. الثابت من الحكم الصادر من محكمة الثورة في قضية الجناية ١ لسنة ١٩٧١ المدعى العام الاشتراكي المرفقة بالدعوى أن المدعى أحيل الى محكمة الثورة متهما بالاشتراك مع آخرين بوصفهم من الوزراء العاملين بالدولة في ارتكاب جنائية الخيانة العظمى ، وقضت المحكمة المذكورة في ٩ من ديسمبر ١٩٧١ بادانته ومعاقبته بالحبس مع الشغل لمدة سنة وامرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات ، ولما كان انقضاء مدة وقف تنفيذ العقوبة دون أن يصدر خلالها حكم بالغائه وأن كان يترتب عليه اعتبار الحكم كأن لم يكن عملا بنص المادة ٥٩ من قانون العقوبات وستوطه بآثاره الجنائية كافة وهو ما يعد بمثابة رد اعتبار قانوني للحكم عليه ، إلا أن للمدعى مصلحة أدبية في أن تعاد محاكمته لاثبات براءته من الجريمة التي نسب اليه ارتكابها وإزالة الشوائب والظلال التي علق باسمه بسبب اتهامه وهو ما يستهدفه من رفع الدعوى الدستورية توصلا الى إعادة محاكمته أمام محكمة مختصة وفقا لتصويره ..

ومن حيث أن الأصل ، تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات ، الذي قننته الدساتير في مصر على نحو يكفل التوازن والتعاون بينها ، أن تختص السلطة التشريعية بوظيفة التشريع وأن تمارسها بنفسها على مقتضى القواعد الدستورية وفقا لما تنص عليه المادة ٤٧ من دستور ١٩٦٤ التي تقابل المادة ٨٦ من الدستور القائم ، فلا تتخلى عنها للسلطة التنفيذية ، إلا أنه نظرا لما تقتضيه الظروف الاستثنائية التي قد تحل بالبلاد من ضرورة مواجهتها في سرعة وحسم بتشريعات عاجلة فقد أجازت الدساتير الصادرة في سنة ١٩٥٦ وسنة ١٩٦٤ ونسبة ١٩٧١ تفويض السلطة التنفيذية (رئيس الجمهورية) في إصدار قرارات لها قوة القانون وقد حرص الشارع إذ أباح هذا التفويض على أن يضع له من الضوابط والقيود ما يكفل جعل زمام التشريع في يد السلطة التشريعية المختصة وذلك بتقيده من حيث الظروف التي تبرمه وأمد سريانه والموضوعات التي يرد عليها والاسس التي تقوم عليها ، وقد يشترط الشارع

الدستوري توافر أغلبية خاصة لقرار قانون التفويض وضرورة عرض هذه القرارات بقوانين على السلطة التشريعية في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض فإذا لم تعرض أو عرضت ولم توافق عليها السلطة التشريعية ونال ما كان لها من قوة القانون وهو ما تنص عليه المادة ١٠٨ من الدستور القائم ، وذلك كله حتى لا يؤدي التفويض الى نزول السلطة التشريعية عن اختصاصها وبذلك يوفق الشارع الدستوري بين مقتضيات نظام الفصل بين السلطات وكفالة قيام السلطات بوظائفها الدستورية وبين الاعتبارات العملية الملحة التي تقتضي تفويض رئيس الجمهورية في ممارسة وظيفة التشريع على سبيل الاستثناء لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية ، وقد نص دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر في ظلة القانون ١٥ لسنة ١٩٦١ المطعون فيه في المادة ١٢٠ منه على أن لرئيس الجمهورية في الأحوال الاستثنائية بناء على تفويض من مجلس الأمة أن يصدر قرارات لها قوة القانون ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة وأن يعين موضوعات هذه القرارات والاسس التي تقوم عليها . ويستفاد من هذا النص أنه يشترط لسلامة التفويض وصحته أن تطرأ ظروف استثنائية تبرره وأن يكون محدود الدة معين الموضوعات التي يجرى فيها والاسس التي يقوم عليها وكلها قيود على السلطة التنفيذية حتى لا تمارس ذلك الاختصاص الاستثنائي بإصدار قرارات لها قوة القانون إلا أن تقوم مبرراته ودواعيه على يكون ذلك في الحدود ووفقا للضوابط التي تضعها السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الاصيل في ممارسة وظيفة التشريع .

ومن حيث أن القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ المتقدم ذكره قد صدر بناء على اقتراح بقانون تقدم به في ٢٩ من مايو ١٩٦٧ بعض أعضاء مجلس الأمة بتفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون طبقا للمادة ١٢٠ من الدستور استنادا الى أن الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد تقتضي أن يتولى رئيس الجمهورية سلطة

استثنائية ، والثاني : أن يكون محدد المدة بشأنها القرارات بقوانين والاسس التي تقوم والثالث : أن يعين الموضوعات التي تصدر عليها .

ومن حيث أنه عن الشرط الاول فانه يبين من نصوص القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ وأعماله التحضيرية التي تقدم ذكرها انه صدر في ظروف كانت تنذر باندلاع الحرب بين مصر واسرائيل مما يعرض أمن البلاد وسلامتها لخطر جدي وقد نشبت الحرب فعلا في الخامس من شهر يونيه ١٩٦٧ بعد نحو اسبوع من تاريخ صدور ذلك القانون ولا جدال في أن هذه ظروف استثنائية يقتضى أمن الدولة وسلامتها مواجهتها في سرعة وحسم ومن ثم تبرر تفويض رئيس الجمهورية في ممارسة سلطة التشريع استثناء تحقيقا لهذا الهدف .

ومن حيث أنه عن الشرط الثانى الخاص بتحديد مدة التفويض ، وهو القيد الزمنى الذى يحول دون اطلاقه . فان الشارع قدر ان تحديد هذه المدة بوحدات قياس الزمن العادية كالسنة والشهر امر بالغ الصعوبة بل يكاد يكون مستحيلا لأن المعركة واضحة ما اذا كانت الظروف الاستثنائية التى اقتضت اصداره وهى ظروف مؤقتة بطبيعتها بحيث تبقى ما بقيت هذه الظروف وتنتهى بانتهائها وبهذا يتوافر شرط تحديد المدة .

ومن حيث أنه عن الشرط الثالث المتعلق بتعيين الموضوعات التى يرد عليها التفويض فان المادة الاولى من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد حددت في شطرها الاول موضوعات معينة وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربى والاقتصاد الوطنى ولئن كان هذا التحديد قد اتسم بشئ من السعة فان ذلك قد املتته حالة الحرب وهى الظروف الاستثنائية الذى اقضى اصدار قانون التفويض لمواجهة هذه الحالة باداة التشريع العاجل حماية لامن البلاد وسلامتها ودفعها هى تلك التى تتعلق بأمن الدولة وسلامتها للاخطار عنها ودعمها لقواتها العسكرية

القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة في جميع الموضوعات التى تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربى والاقتصاد الوطنى وبصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية . وعند نظر هذا الاقتراح بقانون في مجلس الأمة بجلسة ٢٩ من مايو ١٩٦٧ (مضبطة الجلسة التاسعة والعشرين طلب أحد الأعضاء أن توضح « الظروف الاستثنائية » التى وردت في الاقتراح دون تحديد وأشار الى أن المادة ١٢ من الدستور توجب أن يكون التفويض لمدة محدودة ، وأن تعين موضوع القرارات ، وطلب أن يكون ذلك محل البحث وقد رد رئيس مجلس الأمة على ذلك قائلا : ان المادة الاولى من الاقتراح بقانون تضمنت تحديد مدة التفويض حيث حددت المدة بأنها خلال الظروف الاستثنائية القائمة كما عينت الموضوعات بأنها تلك التى تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربى والاقتصاد الوطنى وبصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية واستطرد رئيس المجلس قائلا أن تحديد وقت معين أو مدة محددة لباشرة هذه الصلاحيات أمر صعب غابة الصعوبة بل يكاد يكون مستحيلا لان المعركة متارجمة تتغير بين يوم وآخر وليس واضحا ما اذا كانت هذه الظروف تنتهى في بحر ستة أشهر مثلا أو ثلاثة أو في شهر واحد أو اسبوع ومن ثم فليس ممكنا تحديدها بوقت معين ويكفى أن تحدد بأنها الظروف الاستثنائية القائمة الى جانب أن مجال اعمال التفويض محدد تماما في الاقتراح وقد وافق مجلس الأمة بالاجماع على الاقتراح بقانون بالصيغة التى قدم بها وصدر به القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

ومن حيث أنه بالنسبة الى شرائط صحة التفويض طبقا للمادة ١٢ من دستور سنة ١٩٦٤ فانه يبين على ما تقدم انهى ثلاثه اولها : أن يصدر التفويض لمواجهة ظروف

الوظائف المنوطة بسلطات الدولة ووضع الضوابط والقيود لادائها بما يكفل التوازن والتعاون بينها فان ممارسة هذه السلطات للوظائف التي ناطها بها الدستور وفق الضوابط وفي الحدود التي رسمها لا تتعارض مداهة من الناحية الدستورية مع الاحكام الاخرى التي ينص عليها الدستور ، لذلك فان التفويض التشريعي الذي تضمنه القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ وقد صدر وفقا للضوابط والقيود التي تنص عليها المادة ١٢٠ من دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر في ظله ومتفقا مع حكمها على ما تقدم لا يترتب على سدوره وممارسته وفقا للضوابط والقيود التي صدر على مقتضاها اعفاء السلطة التنفيذية او تحللها من الخضوع للقانون ، ومن ثم فلا يتعارض هذا القانون مع مبدأ سيادة القانون ولا يخالف نص المادتين ٦٤ و ٦٥ من الدستور القائم .

ومن حيث انه يخلص ما تقدم ان القوانين ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون لا يخالف الدستور فيما تضمنه من تفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون في الموضوعات التي تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كسل إمكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربية والاقتصاد الوطني ومن ثم يكون طعن المدعى بعدم دستورية هذا القانون غير قائم على أساس سليم متعينا رفضه .

من حيث ان .. قانون التفويض ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد صدر متفقا مع احكام الدستور ، ولما كان قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٨ لسنة ١٩٦٧ بإنشاء محكمة الثورة ينظم موضوعا من الموضوعات التي تتصل بأمن الدولة والتي تدخل في الموضوعات التي عينها قانون التفويض ويرد عليها التفويض . لذلك فان الدعي على قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٨ لسنة ١٩٦٧ لصدوره بناء على قانون غير دستوري لا يقوم على أساس سليم .

ومن حيث ان دستور ١٩٦٤ الذي صدر القرار بقانون المطعون فيه في ظله اذ نص في المادة ١٢٠ منه آفة الذكر على ان « لرئيس الجمهورية في الاحوال الاستثنائية بناء على

في معركتها مع العدو — أما ما تضمنته العبارة الاخيرة من المادة المذكورة من تفويض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون بصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة الظروف الاستثنائية . فانه لا ينفي عن الشرط الأول من النص استيفاءه لشرط تعيين الموضوعات التي يرد عليها التفويض وذلك بالنسبة الى الموضوعات المحددة التشريع بالسرعة واحسم لحماية لامن الدولة وسلامتها ودعمها للجهود الحربية والاقتصاد الوطني وطلب مقدموا الاقتراح اقراره على وجبة الاستعجال واعتبار ما ورد في طلبهم تبريرا لاصداره مذكرة ايضاحية للاقتراح في المادة الاولى منه على ان يفوض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة فيه على الوجه السابق بيانه .

ومن حيث انه بالنسبة للاسس التي تقوم عليها الموضوعات التي فوض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات بشأنها فانها تستفاد من العبارة الاخيرة من نص المادة الاولى من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٧ المتقدم ذكرها فضلا عن المذكرة الايضاحية والاعمال التحضيرية لهذا القانون، فقد ارسى القانون اساسا عاما يفيد السلطة التنفيذية فيما تصدره من قرارات بقوانين بمقتضى التفويض وهو ان تكون هذه القرارات ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية التي حلت بالبلاد بالسرعة والحسم الواجبين وان تكون ممارسة رئيس الجمهورية لهذا الاختصاص الاستثنائي بالقدر الضروري لمواجهة هذه الظروف .

ومن حيث انه بالنسبة للسبب الثاني من اسباب الطعن وحاصله ان القانون المطعون فيه وقد فوض السلطة التنفيذية تفويضا مطلقا في سلطة التشريع فان هذا التفويض يتضمن تنازل السلطة التشريعية عن وظيفة التشريع الى السلطة التنفيذية ويتيح لها عدم الخضوع للقانون بما يتعارض مع مبدأ سيادة القانون ونص المادتين ٦٤ و ٦٥ من الدستور القائم ، وتنص اولاهما على ان سيادة القانون أساس الحكم في الدولة وتنقض الثانية بأن تخضع الدولة للقانون ، فانه مردود بأن الدستور وقد حدد

من قرار رئيس الجمهورية ٣٣.٩ لسنة ١٩٦٦ المعدل بقرار رئيس الجمهورية ٨.٢ لسنة ١٩٦٧ وهو قرار جمهوري عادي في مرتبة أدنى من القانون لم يصدر استناداً إلى المادة ١١٩ ولا إلى المادة ١٢٠ من دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر في ظله حتى يكون له قوة القانون ، وهذا الحظر الذي قرره الحكم لا يمتد بداية إلى قرارات رئيس الجمهورية التي لها قوة القانون طبقاً لأحكام الدستور والتي لها أن تتناول بالتنظيم الموضوعات التي تدخل في حدود التفويض ولو كانت من الموضوعات التي احتجزها الدستور للقانون في حدود الضوابط التي يصدر على أساسها التفويض .

ومن حيث أن استناد المدعى إلى الفتوى الصادرة من مجلس الدولة الفرنسي في ٦ من فبراير ١٩٥٣ لتأييد دفاعه القائم على عدم دستورية التفويض التشريعي في المسائل التي احتجزها الدستور للقانون استناداً في غير موضعه ، ذلك أنه يبين من نقص الملاحظات التي صدرت فيها هذه الفتوى أنها تتعلق بتفسير المادة ١٣ من دستور فرنسا الصادر في ١٩٤٦ والتي تنص على أن تصوت الجمعية الوطنية وحدها على القانون وأنها لا تملك أن تفوض في هذا الحق ، ومؤدى هذه الفتوى أنه لا يجوز للبرلمان أن يعهد للحكومة في قانون التفويض بالتشريع في مسائل محجوزة له بموجب الدستور أو بمقتضى العرف الدستوري وأنها يجوز التفويض في الموضوعات التي حجزها البرلمان لنفسه وتدخل في تنظيمها فاصبحت محجوزة له طبقاً للقانون ، وقد كشفت هذه الفتوى حكم المادة ١٣ من دستور ١٩٤٦ التي كان نصها صريحاً في حظر التفويض التشريعي في الموضوعات المحجوزة للبرلمان ، وواضح من ذلك أن الفتوى المذكورة صدرت في ظل نظام دستوري لم يكن يجيز التفويض في التشريع بحظر صريح تضمنته المادة ١٣ آنفة الذكر وهو وضع يختلف عن الوضع في النظام الدستوري المصري الذي صدر في ظله قانون التفويض ١٥ لسنة ١٩٦٧ حيث أباح دستور سنة ١٩٦٤ في المادة ١٢٠ منه التفويض التشريعي ومن ثم يكون الاستدلال بهذه الفتوى في غير موضعه .

بتفويض من مجلس الأمة أن يصدر قرارات لها قوة القانون ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة وأن يعين موضوعات هذه القرارات والاسس التي تقوم عليها ، فإن مبادئ ذلك أن المشرع الدستوري أجاز للسلطة التشريعية تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون بالشروط الواردة بهذا النص ، وأنه بصور هذا التفويض مستوفياً شرائطه ينتقل الاختصاص التشريعي لمجلس الأمة إلى رئيس الجمهورية في الموضوعات التي فوض فيها ويكون له حق ممارسة صلاحيات هذا المجلس في خصوص ما فوض فيه ومن ثم تكون القرارات بقوانين التي يصدرها رئيس الجمهورية بناء على هذا التفويض لها قوة القانون وتتناول كل ما يتناوله التشريع الصادر من السلطة التشريعية بها في ذلك الموضوعات التي نص الدستور على أن يسكون تنظيمها بقانون .

ومن حيث أن استناد المدعى إلى قضاء المحكمة العليا في الدعوى ٤ لسنة ١ القضائية دستورية لا يسانده في التدنيل على حظر التفويض التشريعي في الموضوعات التي نص الدستور على أن يكون تنظيمها بقانون ، فقد قضت المحكمة بحكمها الصادر في الدعوى المذكورة بعدم دستورية المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية ٣٣.٩ لسنة ١٩٦٦ المعدل بقرار رئيس الجمهورية ٨.٢ لسنة ١٩٦٧ فيها تضمنته من تعديل قواعد اختصاص جهات للقضاء استناداً إلى أن هذا التعديل الذي تم بموجب قرار جمهوري لا يجوز إجراؤه بغير القانون طبقاً للمادة ١٥٣ من الدستور لأن الأمور التي احتجزها الدستور ينص صريحاً ليكون التشريع فيها بقانون صادر من السلطة التشريعية لا يجوز تنظيمها أو تعديل أحكامها أو إلغاؤها بإداة تشريعية أدنى والا كانت مخالفة للدستور ، والحظر المستند من هذا الحكم ، كما هو واضح من سياقته ، إنما يرد على الاداة التشريعية الأدنى مرتبة من القاضي وكانت في خصوص الدعوى المذكورة المادة ٦٠

وقد فقدت هذه الفتوى سندها الدستوري بعد إلغاء الدستور الصادر في سنة ١٩٤٦ في فرنسا وحلول الدستور الصادر سنة ١٩٥٨ محله فقد لجأت المادة ٢٨ منه تفويض الحكومة في إصدار قرارات لها قوة القانون خلال مدة معينة على أن يتم التفويض بقانون ، والتفويض المقصود بنص المادة المشار إليها هو الذي ينصب على الموضوعات المحتجزة للقانون بموجب الدستور إذ أن الموضوعات غير المحتجزة في الدستور للقانون أصبحت طبقاً للمادة ٣٧ من هذا الدستور ذات صفة لائحية وأصبح تنظيمها يتم بقرارات لائحية دون حاجة إلى تفويض في ذلك يصدر من السلطة التشريعية .

ومن حيث أنه متى كان لقرار رئيس الجمهورية بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ المطعون فيه والذي صدر بناء على قانون التفويض قوة القوانين الصادر من السلطة التشريعية على ما تقدم فإن لهذا القرار بقانون أن يتناول بالتنظيم الموضوعات التي عينها قانون التفويض الذي صدر بالاستند إليه ولو كانت من الموضوعات التي نص الدستور على أن يكون تنظيمها بقانون ويدخل في ذلك ترتب جهات القضاء وتعيين اختصاصها ، ومن ثم فإن المطعون فيه من إنشاء محكمة الثورة وتعيين اختصاص لها لا يخالف المادة ١٥٣ من ما تنص عليه المادة الأولى من القرار بقانون الدستور آنفة الذكر .

ومن حيث أنه لا وجه لما يثيره من أن تنص عليه المادة الأولى من القرار بقانون المطعون فيه من تخويل رئيس الجمهورية سلطة إحالة الجرائم المنصوص عليها فيها إلى محكمة الثورة مقتضاه تعديل اختصاص جهات القضاء الأخرى ، ذلك أن الشطر الأول من المادة المذكورة ينص على أن تختص المحكمة بالفصل فيما يحيله إليها رئيس الجمهورية من الدعاوى المتعلقة بارتكاب الجرائم المنصوص عليها في الكتاب الثاني من قانون العقوبات أو في قانون الأحكام العسكرية أو أية جريمة تمس القانون الذي ينص عليها .

وقد تضمن هذا الشطر من المادة بذاته سلامة الدولة داخليا أو خارجيا أي كان

تحديد اختصاص محكمة الثورة بالفصل في الجرائم التي عينها فنص على فئتين من الجرائم أولاها حددها النص بأنها تلك التي نص عليها في الكتاب الثاني من قانون العقوبات وعنوانه « الجنائيات والجنح المصرة بالمصلحة العمومية وبيان عقوبتها » وما نص عليه قانون الأحكام العسكرية الصادر بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ من هذا لجرائم ، وتشمل داخليا أو خارجيا أي كان القاتلون أذى ينص الفئة الثانية أي جريمة تمس سلامة الدولة داخليا أو خارجيا أي كان القانون الذي ينص عليها وهي الأخرى جرائم متميزة محددة بأوصافها ولها مجال محدد ودلول خاص استقر في الفقه والقضاء يقوم الاختصاص لمحكمة الثورة بالفصل في الجرائم المحددة السالف بيانها بأدلة تشريعية لها قوة القانون تملك تقرير هذا الاختصاص وفقا لأحكام الدستور، ويقوم بهذا الاختصاص جنبا إلى جنب مع الأشخاص المخول في هذا الشأن للمحاكم الجنائية والمحاكم العسكرية .

وأما سلطة الإحالة إلى محكمة الثورة التي ناطها النص المشار إليه برئيس الجمهورية وقصد بها تخويله سلطة وزن الاعتبارات التي تقتضي المحكمة أمام محكمة الثورة بالنسبة لهذا الاختصاص المشترك بينها وبين المحاكم الجنائية والمحاكم العسكرية ، فإن هذه السلطة التي قررت لرئيس الجمهورية بأداة لها قوة القوانين مقصورة على الجرائم التي أوردها النص وتتم في نطاق الاختصاص الذي عينه للمحكمة ، ومن ثم فلا ينطوي تفويض رئيس الجمهورية هذه السلطة على تعديل اختصاص جهات قضائية أخرى .

ومن حيث أن النص على المادة الرابعة من القرارات بقانون المطعون فيه بأنها إذ تخول رئيس الجمهورية تحديد من يمثل سلطة التحقيق والادعاء بالنسبة للدعاوى التي تنظرها محكمة الثورة في قرار التشكيل تكون قد خوات رئيس الجمهورية انتزاع اختصاص التحقيق والادعاء من النيابة العامة وهي جهة قضائية واسناده إلى جهة أخرى ، هذا النعي مردود بأن دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر القرار بقانون

التي تمس سلامة الدولة داخليا أو خارجيا والمحددة بوصفها ومطلوبه على ما تقدم .

وإذا كان الثابت من حكم محكمة الثورة المرفق بأوراق الدعوى أن ما نسب إلى المدعى وحوكم أمام محكمة الثورة ارتكابه جريمة الخيانة العظمى التي نص عليها قانون محاكمة الوزراء ٧٩ لسنة ١٩٥٨ والتي تعتبر من الجرائم التي تمس سلامة الدولة وأمنها والنصوص عليها في الكتاب الثاني من قانون العقوبات والتي تدرج في الجرائم التي حددتها المادة الأولى من القرار بقانون المطعون فيه والتي يستقيم نصها بذاته وينتج أثره القانوني بعد استبعاد العبارة المشار المشار ، لذلك فإن ما يثيره المدعى في هذا السبب يكون غير مجد في دعواه .

ومن حيث إن القرار بقانون أداة تشريعية لها قوة القانون الصادر من السلطة التشريعية وله بهذه المناسبة تنظيم أي من الموضوعات المحتجزة للقانون بنص الدستور ، ومن ثم فإن للقرار بقانون أن يخص المحكمة التي رتبها بأحكام بالنسبة لإجراءات التحقيق والمحاكمة عما هو متبع في التحقيق والمحاكمة أمام الجهات القضائية الأخرى ما دام أن هذه الأحكام لا تخالف الدستور ، ولما كان القرار بقانون قد خلا من أحكام في هذا الخصوص تخالف الدستور فإنه لا يكون متعارضا مع أحكامه - أما ادعاء التعارض بين القرار المطعون فيه وقوانين أخرى من ذات مرتبته فهو مردود بأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين تقوم على مخالفة التشريع لنص دستوري فلا تمتد لحالات التعارض أو التنازع بين القوانين ذات المرتبة الواحدة .

ومن حيث أن .. حق المتقاضين في رد القضاء ليس من الحقوق الدستورية المقررة بنص الدستور وإنما هو مقرر بتشريع عادي أذ نص عليه قانون المرافعات وقانون الإجراءات الجنائية وقد منعه القانون عن المتقاضين إذا قامت دواعي هذا المنع ، ومن ثم فو يمس منع حق الرد باستقلال القضاء ، كما لا يخل هذا المنع بحق الدفاع المكفول للمتهمين أمام

المطعون فيه في ظل خلا من نصوص تقضي بأن تكون إقامة الدعوى الجنائية بأمر من النيابة العامة أو أي جهة قضائية ، وقد أجاز الدستور القائم الدعوى الجنائية بغير أمر من جهة قضائية ، فتنص المادة ٧٠ من هذا الدستور على أنه لا تقام الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة قضائية فيما عدا الأحوال التي يحددها القانون ، وقد أباح قانون الإجراءات إقامة الدعوى الجنائية من غير النيابة العامة فتنص المادة الأولى منه على أن « تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة بالقانون وقد رددت المادة ٢١ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ هذا الحكم ، لما كان ذلك وكان القرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ له قوة القانون فإن نصه في المادة الرابعة منه على أن يمثل سلطة التحقيق والادعاء بالنسبة للدعوى التي تنظرها محكمة الثورة الجهة أو الشخص الذي يحدده قرار التشكيل لا يخالف الدستور .

ومن حيث أن النعمى على المادة السابعة من القرار بقانون المطعون فيه أنها أذ تنص على أن أحكام محكمة الثورة نهائية ولا يجوز الطعن فيها فتضمن تعديلا لاختصاصات محكمة النقض بالنسبة إلى الأحكام التي تصدرها محكمة الثورة مردود بأنه ليس في أحكام الدستور ما يحظر النص على أن تكون الأحكام التي تصدر من جهة قضاء نهائية وغير قابلة للطعن ، وقد جرى الشارع على النص على ذلك بالنسبة للأحكام التي تصدرها بعض جهات القضاء لاعتبارات تقتضي ذلك .

ومن حيث .. أن النص على تحويل رئيس الجمهورية أن يحيل إلى محكمة الثورة الأفعال التي تعتبر ضد المبادئ التي قامت عليها الثورة لا يخل بسلامة ما تنص عليه المادة الأولى من القرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ من تحديد واضح لا لبس فيه لاختصاص محكمة الثورة في الفصل في الجرائم المحددة المنصوص عليها في الكتاب الثاني من قانون العقوبات أو في قانون الأحكام العسكرية وكذلك الجرائم

- (ب) ق ١٥٦ لسنة ١٩٦٤ : م ١١٩ ، دستورها .
 ق ٢١ لسنة ١٩٦٨ . دستور دائم م ٦٨ .
 (هـ) حق تقاضى : حظره ، غصره على الالقاء .
 (د) سلطة قضائية : استقلالها . دستور دائم م ١٦٧
 (هـ) سيادة قانون : قانون سادته ، شرعيته .
 (و) قوات مسلحة : متطوعون ، استغناء عن
 خدمتهم ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ م ١١٩ دستور م ٦٨ و ٤٠ ،
 مساواة ، اهدارها .

المبادئ القانونية :

١ - لامرأ في توافر المصلحة في الفصل
 في الدفع بعدم دستورية . القانون ١٠٦ سنة
 ١٩٦٤ فيما نص عليه في المادة ١١٩ . من
 اعتبار أوامر الاستغناء الصادرة بالاستغناء الى
 ما ارتكبه اللجنة المشكلة من هيئة التنظيم
 التنظيم والادارة في القوات المسلحة ، لعدم
 صلاحية المدعى لهام القتال .

٢ - نص المادة ١٦٦ من دستور ١٩٦٤
 على أن يبقى نافذا كل ماقررته القوانين
 والقرارات والاوامر واللوائح من احكام قبل صدور
 هذا الدستور ، لايعنى به سوى مجرد استمرار
 نفاذ التشريعات السابقة على الدستور ، دون
 تطهير تلك التشريعات مما قد يشربها من عبو
 ودون تحصينها ضد الطعن بعدم الدستورية .

٣ - لا يجوز ان تنص القوانين على شخصين
 اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء ،
 سواء شمل المتع دعوى الالغاء ودعوى التعويض
 معا ، ام اقتصر على دعوى
 الالغاء وحدها ، والا كان هذا النص
 مخالف للدستور .

٤ - المشرع لايمك بتشريع منه اهداء
 السلطة القضائية كلياً او جزئياً

٥ - ان مبدأ الشرعية وسيادة القانون
 يستلزم توافر الرقابة القضائية على دستورية
 القوانين ، وعلى مشروعية القرارات الادارية ،
 ولذا يتعين ان تقف سلطة المشرع ازاء حق
 التقاضى عند حد التنظيم فلا تجاوزه الى الحظر
 او الاهدار .

تعتبر المادة ١١٩ من القانون ١٠٦
 لسنة ١٩٦٤ مخالفة للدستور فيما تضمنه من

محكمة الثورة طبقاً للاصول الدستورية المقررة
 وليس في تقرير هذا المسع ما يخل بمبدأ
 المساواة ، ذلك ان عموم القاعدة القانونية
 يتوافر بمجرد انتقاء التخصيص بأن يسن الشارع
 قاعدته مجردة عن الاعتداء بشخص معين او
 واقعه محددة باذات ، والشارع يملك بسلطته
 التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط
 تجدد المراكز القانونية التي ينساوى بها الافراد
 امام القانون بحيث اذا توافرت هذه الشروط
 في طائفة من الافراد وجب اعمال المساواة
 بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية فاذ
 اختلفت هذه الظروف بان توافرت الشروط في
 البعض دون البعض الاخر انتفى مناط التسوية
 بينهم والتجاء المشرع الى هذا الاسلوب في
 تحديد شروط موضوعية يقتضيها الصالح العام
 للتمتع بالحقوق لا يخل بشرطى العموم والتجريد
 في القاعدة القانونية ذلك لان الشروط ، ولما
 يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط ، ولما
 كان التشريع المطعون فيه قد استن قواعد
 عامة مجردة لاتستهدف حالة فردية بذاتها
 وانما تطبق على من يحاكمون امام محكمة
 الثورة كانه طبقاً للشروط والاوزاع التي نص
 عليها القانون والذين تختلف ظروفهم عن باقى
 المتهمين الذين يحاكمون امام محاكم اخرى ،
 لذلك فان ما يثيره المدعى في هذا الخصوص
 يكون على غير اساس .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم ان قرار
 رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧
 بانشاء محكمة الثورة لا يخالف الدستور ،
 ومن ثم فان الدعوى برمتها لاتقوم على
 اساس سليم ولذلك يتعين رفضها ومصادرة
 الكفالة والزام المدعى المصروفات .

القضية رقم ٨ لسنة ٥ ق « دستوريته » برئاسة
 المستشار محمد عبد الوهاب خليل وعضوية المستشارين
 عادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة
 وابو بكر محمد عطية وطه احمد ابو الخير ومحمد فهمى
 حسن مشرى ومحمد كمال محفوظ .

١١

٢ أبريل ١٩٧٦

(١) قوات مسلحة : لجنة مشكلة في هيئة تنظيم
 وادارة ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ م ١١٩ ق ٢١ لسنة ١٩٦٨ .
 غداة ، استغناء . طعن ، مصلحة .

اعتبار أوامر الاستغناء عن خدمة المتطوعين
نهائية لا تقبل الطعن أو المراجعة .

المحكمة :

من حيث أنه . . يستفاد من المستندات المقدمة من المدعى الى المحكمة الادارية ومن دفاع الحكومة في مختلف مراحل الخصومة الموضوعية ان امر الاستغناء عن خدمة المدعى قد صدر بالاستناد الى ما اقرتته اللجنة المشكلة في هيئة التنظيم والادارة في القوات المسلحة من عدم صلاحيته لمهام القتال بالتطبيق لاحكام المادة ١١٩ من القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ المعدل بالقانون ٣١ لسنة ١٩٦٨ ، ولان المحكمة العليا ليست جهة طعن بالنسبة الى محكمة الموضوع وانها هي جهة ذات اختصاص اصيل حدة قانون انشائها ويتحدد هذا الاختصاص - في مجال الرقابة الدستورية - بما يبدى لدى محكمة الموضوع من دفع دفع بمخالفة الدستور تقدر محكمة الموضوع جديتها وتقدر المحكمة العليا توفر المصلحة في الفصل فيها ، ولامراء في توفر المصلحة في الفصل في الدفع بعدم دستورية القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه فيما نص عليه في المادة ١١٩ منه من اعتبار أوامر الاستغناء الصادرة بالاستناد الى تلك المادة نهائية وغير قابلة للطعن أو المراجعة لان هذا النص هو الاساس البذى استندت اليه الدائرة الاستئنافية بمحكمة القضاء الادارى في الحكم بعدم الاختصاص الولائى لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى النزاع الموضوعى .

ومن حيث أنه لذلك يكون الدفع بعدم قبول الدعوى غير قائم على اساس سليم متعيئا رفضه .

من حيث ان المدعى ينعى على القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ المعدل بالقانون ٣١ لسنة ١٩٦٨ - في شأن شروط الخدمة والترقية لضباط الشرف والمساعدين وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة - مخالفة الدستور فيما نص عليه في الفقرة الثانية من المادة ١١٩ منه من اعتبار أوامر الاستغناء عن خدمة المتطوعين الصادرة استنادا الى الفقرة الاولى من تلك المادة نهائية

ولا تقبل الطعن أو المراجعة » ويقول - بيانا لذلك - ان الفقرة الثانية من المادة المذكورة تتعارض مع صريح نص المادة ٦٨ من الدستور التى كفلت حق التقاضى للناس كافة وحظرت النص في القوانين على تحصين اى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء .

ومن حيث ان المادة ٦٨ من الدستور الدائم تنص على ان « التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضية الطبيعى ، ويحظر النص في القوانين على تحصين اى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء » ، ويبين من هذا النص ان المشرع الدستورى لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة - كمبدأ دستورى اصيل - بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص في القوانين على تحصين اى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء ، رغم دخول هذا المبدأ في عموم المبدأ الاول رغبة من المشرع في توكيد الرقابة القضائية على القرارات الادارية وحسب لما ثار من خلاف في شأن - عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن في هذه المحكمة القرارات ، وقد استقر قضاء هذه المحكمة على ان النص المشار اليه جاء كاشفا للطبيعة الدستورية لحق التقاضى ومؤكدا لما اقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة هذا الحق للأفراد حين خولتهم حقوقا لا تقوم ولا تثنى ثمارها الا بقيامه باعتباره الوسيلة التى تكفل حماية تلك الحقوق والتمتع بها ورد العدوان عنها ، وباعتباره حقا من الحقوق العامة بالنظر الى ما يترتب على حرمان طائفة معينة منه مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة في حق حقوق افرادها - من اهدار مبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يجرموا هذا الحق وهو المبدأ الذى كفلته المادة ٣١ من دستور ١٩٥٦ ، والمادة ٧ من دستور ١٩٥٨ ، والمادة ٢٤ من دستور ١٩٦٤ ، والمادة ٤٠ من الدستور الدائم .

ومن حيث ان الحكومة ذهبت في دفاعها الى القول بأن الدستور الدائم لا يطبق بأثر رجعى على المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين التى صدرت قبل العمل به ، وهذا الدفاع مرفود ذلك

بمخالفة الدستور لا يحظر حق التقاضي حظرا كاملا مطلقا ، اذا اقتصر - فحسب - على المنع من دعوى الالغاء دون دعوى التعويض .

ومن حيث أن .. التقاضي - الغاء تعويضا - هو حق دستوري أصيل أكدته الدستور الدائم بنص صريح وأكثته الدساتير السابقة ضمنا حسبها سلف البيان ، ولئن مضى حين من الدهر كانت فيه أعمال الإدارة المخالفة للقانون بمنجاة من الالغاء ووقف التنفيذ فان مرد ذلك الى أن مبدأ الشريعة لم يكن قد اكتمل له أخص عناصره ، وهو الخضوع لرقابة القضاء ، أما وقد اكتمل له هذا العنصر تبعا لنمو النظام القانوني تدريجا ، ونص في قانون انشاء مجلس الدولة على سلطة هذا المجلس في الغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون ، ونص في الدستور الدائم - صراحة - على حظر النص في القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء ، فلن يسوغ - من يعد - أن تهجر تلك الرقابة بنص في القانون سواء شمل المنع دعوى الالغاء ودعوى التعويض معا أم اقتصر على دعوى الالغاء فحسب ، والا كان هذا النص مخالفا للدستور .

ومن حيث .. أن السلطة القضائية هي سلطة أصيلة تقف على قدم المساواة مع السلطتين التشريعية والتنفيذية ، وتستمد وجودها وكيانها من الدستور ذاته لا من التشريع وقد ناط بها الدستور وحدها أمر المبدالة مستقلة عن باقي السلطات ، ولأزم ذلك أن المشرع لا يملك بتشريع منه - إهدار ولاية تلك السلطة كليا أو جزئيا ، ولئن كان الدستور الدائم ينص في المادة ١٦٧ منه على أن « يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها » ، فان المقصود بذلك أن يتولى القانون توزيع ولاية القضاء كاملة على تلك الهيئات ، تنظيما لأداة استعمال السلطة القضائية وتمكيناً للأفراد من ممارسة حق التقاضي ، دون تعرض للسلطة القضائية في ذاتها أو عزل لجانب من المنازعات عن ولايتها ، فإن هو تجاوزا هذا القيد الدستوري وانتقص من ولاية القضاء - ولو جزئيا - كان مخالفا للدستور .

وحيث أن مبدأ الشريعة وسيادة القانون ،

أنه - فضلا عن أن الدساتير السابقة على الدستور الدائم قد كفلت حق التقاضي ضمنا حسبها سلف البيان - فإن رقابة دستورية القوانين - منذ عرفت في الدول ذات الدساتير الجامدة - إنما تستهدف - أصلا - صون الدستور القائم وحمايته من الخروج على أحكامه باعتبار أن نصوص هذا الدستور تمثل دأئها القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التي يتعين مراعاتها وإهدارها ما يخالفها من التشريعات بوصفها اسمى القواعد الأمرة .

ومن حيث أن الحكومة استندت في دفاعها الى القول بأن المادة ١٦٦ من دستور ١٩٦٤ اذ قضت بأن « كل ما قرره القوانين والقرارات والأوامر واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى نافذا » ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والإجراءات المقررة في هذا الدستور إنما ترمى الى الإبقاء على التشريعات السابقة على دستور ١٩٦٤ ولو تعارضت مع أحكامه ، حتى تقوم السلطة التشريعية بالغاء تلك التشريعات أو بتعديلها .

ومن حيث أن هذا الاستناد غير سليم لأن المشرع الدستوري لا يعنى بتلك المادة سوى ما عناه بأصله الوارد في المادة ١٩٠ من دستور ١٩٥٦ وما عناه بنص المادة ١٩١ من الدستور الدائم ، وهو مجرد استمرار نفاذ التشريعات السابقة على الدستور ، تجنباً لحدوث فراغ تشريعي يؤدي الى الاضطراب والاخلال بسير المرافق العامة والعلاقات الاجتماعية اذا سقطت جميع التشريعات المخالفة له فور صدوره ، وذلك دون تطهير تلك التشريعات مما قد يشوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم الدستور ، شأنها في ذلك شأن التشريعات التي تصدر في ظل التشريع القائم اذ لا يسوغ أن تكون تلك التشريعات بمنأى عن الرقابة التي تخضع لها التشريعات التي تصدر في ظل الدستور القائم مع أن رقابة دستوريته أولى وأوجب .

ومن حيث أن الحكومة لجأت أخيرا الى القول بأن القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه

ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطية ومحمد لهي
حسن عسري و محمد كمال محفوظ .

١٢

٣ أبريل ١٩٧٦

حراسة : شخص خاضع بالتبعية ، استثنائي . قرار
بقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قرار رئيس جمهورية ٩٣٠ ، ١٩١٥
لسنة ١٩٦٧ . قرار لائحة تشريع غرمي ، قانون ، دستورية

المبدأ القانوني :

القرار اللائحي يعد من التشريعات الفرعية
التي تختص المحكمة العليا بالفصل في عدم
دستوريتها .

المحكمة :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى
على أن رقابتها تنبسط على التشريعات كافة
على اختلاف أنواعها ومراتبها سواء كانت
تشريعات أصلية صادرة من الهيئة التشريعية
أم كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة
التنفيذية إذ أن التشريعات الفرعية كاللوائح
تعتبر قوانين من حيث الموضوع وإن لم تعتبر
كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطة
التنفيذية .

ومن حيث أن المادة السابعة من قرار رئيس
الجمهورية بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن
رفع الحراسة عن أموال وممتلكات بعض
الأشخاص على أنه (يجوز بقرار من رئيس
الجمهورية الاستثناء من أحكام هذا القانون)
واستنادا إلى هذا النص أصدر رئيس الجمهورية
في ١٨ من مارس ١٩٦٧ القرار ٩٣٠
لسنة ١٩٦٧ الذي نص في المادة الأولى منه على
أن (تستثنى من أحكام القانون ١٥٠
لسنة ١٩٦٤ المشار إليه أموال وممتلكات
الأشخاص الخاضعين للحراسة بالتبعية والتي
لم يكونوا قد تلقوها من الخاضع الأصلي -
وتسلم اليهم هذه الأموال والممتلكات ما لم يكن
قد تم التصرف فيها فتسلم اليهم قيمتها) - ثم
في ٢١ من أكتوبر ١٩٦٧ أصدر رئيس الجمهورية
القرار ١٩١٥ لسنة ١٩٦٧ بتقرير بعض الأحكام
بخصوص القرار ٩٣٠ لسنة ١٩٦٧ باستثناء

وهو المبدأ الذي يوجب خضوع سلطات الدولة
للقانون والزام حدوده في أعمالها وتصرفاتها
كافة ، هذا المبدأ لن ينتج أثره إلا بقيام مبدأ
آخر يكمله ويعتبر ضروريا مثله لأن الإخلال
به يؤدي بمبدأ المشروعية ويسلمه إلى العدم ،
ذلك هو مبدأ الرقابة القضائية على دستورية
القوانين من جهة ، وعلى مشروعية القرارات
الإدارية من جهة أخرى ، لأن هذه الرقابة
القضائية هي المظهر العملي الفعال لحماية
الشرعية . فهي التي تكفل تقييد السلطات
العامة بقواعد القانون كما تكفل رد هذه
السلطات إلى حدود المشروعية أن هي تجاوزت
تلك الحدود وغتى عن البيان أن أي تضيق في
تلك الرقابة ولو اقتضت هذا التضيق على
دعوى الإلغاء سوف يؤدي حتما إلى الحد من
مبدأ الشرعية وسيادة القانون ولذا يتعين أن
تقف سلطة المشرع إزاء حق التقاضي عند حد
التنظيم فلا تجاوزه إلى الحظر أو الإهدار .

ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن
القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ المعدل بالقانون ٣١
لسنة ١٩٦٨ إذ يقضى في الفقرة الثانية من
المادة ١١٩ منه باعتبار أوامر الاستغناء عن
خدمة المتطوعين في القوات المسلحة الصادرة
بالاستناد إلى الفقرة الأولى من تلك المادة نهائية
لا تقبل الطعن أو المراجعة بينما هي في طبيعتها
قرارات إدارية تمتنع على حظر الطعن ، إنما
ينطوي على مصادرة لحق هؤلاء المتطوعين - وهم
موظفون عموميين في الطعن في تلك القرارات
أو التقاضي بشأنها بدعوى الإلغاء مما يخالف
المادة ٦٨ من الدستور وذلك فضلا عن إهداره
مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق ،
مما يخالف المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور وعلى
مقتضى ذلك تكون تلك الفقرة مخالفة للدستور
فيما تضمنته من اعتبار أوامر الاستغناء عن
خدمة المتطوعين الصادرة بالاستناد إلى حكم
الفقرة الأولى من تلك المادة نهائية لا تقبل الطعن
أو المراجعة ، ومن ثم يتعين القضاء بعدم
دستوريتها ، مع الزام الحكومة المصروفات .
القضية رقم ١١ لسنة ٥ ق « دستورية » برئاسة
المستشار بدوي حموده وعضوية المستشارين محمد
مهد الوهاب خليل وعادل عزيز زخاري وعمر هبلط شريف

ج - محكمة عليا : اختصاصها ، وقف تنفيذ حكم هيئة تحكيم . ق ٢٦٢ لسنة ١٩٥٦ ٢٢ لسنة ١٩٦٦ ق ٨. لسنة ١٩٧٠ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الاجراء الذى شرعت بهوجبة مصلحة الجمارك في تنفيذ الحكم هو محضر الحجز التنفيذي تحت يد بنك الإسكندرية ، المؤرخ في ٦ من يناير ١٩٧٣ ، وكن طلب وقف تنفيذ الحكم قد أودع قلم كتاب المحكمة العليا في ٢٤ من فبراير ١٩٧٣ ، فانه يكون قد أودع في الميعاد المقرر قانونا .

٢ - لاملح الحكم بوقف تنفيذ حكم لا يترتب على تنفذه اضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو اخلال يسير المرفق العام الذى تقوم عليه الشركة المحكوم عليها . ويكون تقدير مدى مساس أى حكم بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو بسير مرفق من المرافق العامة على اساس ما يترتب على تنفيذ هذا الحكم بالذات من اضرار عامها ، بصرف النظر عن المبدأ الذى قرره الحكم ، واحتمال اتباعه مستقبلا في منازعات مماثلة .

٣ - طلب وقف تنفيذ حكم هيئة المحكمة بسبب مخالفته لاحكام القانون ورفض ، لان المحمة العليا ليست جهة طعن في تلك الاحكام .

المحكمة :

من حيث ان الخطاب الذى وجهته مصلحة الجمارك فى ١٦ من ديسمبر ١٩٧٢ الى الشركة المدعية تكلفها فيه سداد المبلغ المحكوم به لايعتبر اجراء من اجراءات تنفيذ الحكم ضد الشركة وهى من شركات القطاع العام التى تخضع أموالها للتنفيذ الجبرى ومن ثم فانه لايبدا به ميعاد تقديم طلب وقف تنفيذ الحكم الى المحكمة العليا عملا بنص المادة ١١ من قانون الاجراء والرسوم امامها الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ . ومن حيث ان الاجراء الذى شرعت بهوجبة مصلحة الجمارك في تنفيذ الحكم على ماين من أوراق الدعوى هو

بعض الاشخاص من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ متضمنا النص في المادة الأولى منه على ان (يكون تقرير التيسيرات الواردة في قرار رئيس الجمهورية ٩٣٠ المشار اليه كلها أو بعضها بقرار من رئيس الجمهورية في كل حالة على حدة) ويبين من نصوص هذين القرارين - ان القرار ١٩١٥ لسنة ١٩٦٧ قد عدل الحكم الذى تضمنه القرار الاول ٩٣٠ لسنة ١٩٦٧ - ولاشك في أن القرارين كليهما متماثلان في طبيعتهما وذلك فيما قرراه من احكام بالنسبة الى الخاضعين لاحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ما دام ان ثانيهما معدل لاولهما .

ومن حيث أن قرار رئيس الجمهورية ٩٣٠ لسنة ١٩٦٧ قرار تنظيمى ينطوى على قاعدة عامة تطبق على كل من يستوفى الشروط المحددة فيه ممن خضعوا لاحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ فهو قرار لاى صادر من السلطة التنفيذية استنادا الى مالها من اختصاص في هذا الشأن خولته لها المادة السابعة من القانون المذكور واذا صدر قرار رئيس الجمهورية ١٩١٥ لسنة ١٩٦٧ متضمنا تعديل تلك القاعدة التنظيمية العامة ومنطويا على قاعدة عامة مغايرة مقتضاها وجوب صدور قرار من رئيس الجمهورية في كل حالة على حدة فانه يكون بدوره قرارا لاثيا وبغد من التشريعات الفرعية التى تختص المحكمة العليا بالفصل في الطعن بعدم دستوريته .

ومن حيث انه لذلك يكون الدفع بعدم الاختصاص المستند الى ان قرار رئيس الجمهورية ١٩١٥ لسنة ١٩٦٧ قرار ادارى لايرقى الى مرتبة التشريع - غير قائم على اساس سليم .

التفنية رقم ١٤ لسنة ٤ ق « دستورية » بالهيئة السابقة .

١٣

٣ أبريل ١٩٧٦

- ١ - حكم : وقف تنفيذ ، ميعاد . محضر وقف التنفيذ تحت يد الغير
- ب - حكم : تنفيذه ، ضرر ، نوافره في خصوصية تنفيذ حكم بالذات .

وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم مقصور على النظر في أثر تنفيذ هذه الاحكام على أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وعلى سير المرافق العامة ومن ثم فليست المحكمة جهة طعن في تلك الاحكام ولا تزال هذه الاحكام نهائية غير قابلة للطعن تطبيقا للمادة ٧٥ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ .
والمادة ٦٩ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٨٠ لسنة ١٩٧٠ .

القضية رقم ١ لسنة ٤ ق « تحكيم » برئاسة المستشار بدوى حموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حامض شريف ومحمد بهجت عنية وأبو بكر محمد عطيه ومحمد نهى حسن عثرى ومحمد كمال محفوظ

١٤

٣ أبريل ١٩٧٦

- ١ - دعوى : قبولها . محام ، توكيله .
- ب - اختصاص : تنازع جهة : تضام عاوى ، جهة قضاء ادارى تنازع سلبى . قرار بقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ م ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٢/١ ق ٧ لسنة ١٩٦٥ مدنى م ٨٧ مال عام . منفعة عامة . ترخيص عقد ادارى ق ٨٠ لسنة ١٩٥٧ . ق ٢٠٦ لسنة ١٩٥١ ق ١ ، ٢ لسنة ١٩٦٥ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٥ قرار ١ لسنة ١٩٦٩ قرار بقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

المبادئ القانونية :

- ١ - اذا لم يتضمن عقد الوكالة المقدم من المحامى ، توكيلا عن بعض المدعين في رفع الدعوى فانه يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة اليهم .
- ٢ - المساكن الملحقه بالمرافق والمنشآت الحكومية ، والمخصصة لسكنى العاملين في هذه المرافق تعتبر من الاموال العامة التى يجرى الانتفاع بها طبقا لقواعد القانون العام بطريق الترخيص او بمقتضى عقد ادارى واما ما عدا ذلك من المساكن المملوكة للجهات المذكورة ملكية خاصة فيسرى عليها القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ في شأن تحديد ايجار الاماكن ، باعتبار ان العلاقة التى تقوم

محضر الحجز التنفيذى تحت يد الغير (بنك اسكندرية) المؤرخ في ٩ من يناير ١٩٧٣ وهو الاجراء الذى يبدأ معه الميعاد المشار اليه ولما كان طلب وقف تنفيذ الحكم اودع قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ ٢٤ من فبراير ١٩٧٣ اى في الميعاد المقرر قانونا فان الدفع بعدم قبول الدعوى يكون على غير اساس ويتعين لذلك رفضه .

ومن حيث انه يبين من تقرير مجلس ادارة الشركة عن ميزانيتها المنتهية فى ٣١ من ديسمبر ١٩٧٢ المودع ملف الدعوى ان مركز الشركة المالى سليم وانها قادرة على الوفاء بالمبالغ المحكوم به فقد زادت صادرات الشركة الى ستة ملايين جنيه (زيادة بلغت ٤٥ ٪) وزادت مبيعاتها المحلية الى اكثر من ثلاثة ملايين جنيه (زيادة بلغت ٢٧ ٪) كما اشار التقرير الى ان من صور نجاح وتقديم الشركة فى خدمة الدولة زيادة رسوم الانتاج المسددة منها الى الخزانة العامة من ستمائة الف جنيه الى مليون وواحد وعشرين الف جنيه . ولما كان المبلغ المحكوم به لا يتجاوز ١٣٤٨٢٠ ج فانه لن يترتب على تنفيذ ذلك الحكم اضرار باهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة او اخلال بسير المرفق العام الذى تقوم عليه الشركة وهو اكده وزير التخطيط بكتابة المؤرخ في ١٠ من يونيه سنة ١٩٧٣ .

ومن حيث انه لاوجه لما تثيره الشركة بشأن استناد مصلحة الجمارك الى ماقرر هذا الحكم من مبادئ في مطالبتها برسوم انتاج عن السنوات اللاحقة ذلك ان تقدير مدى مساس اى حكم بالخطة الاقتصادية العامة للدولة او بسير مرفق من المرافق العامة انما يكون على اساس ما يترتب على تنفيذ هذا الحكم بالذات من اضرار بأيهما بصرف النظر عن المبدأ الذى قرره الحكم واحتمال اتباعه مستقبلا في منازعات مماثلة .

ومن حيث ان مخالفة الحكم لاحكام القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم تحصيل رسوم الانتاج والاستهلاك على الكحول مردود بأن اختصاص المحكمة العليا بالفصل فى دعاوى

بين هذه الجهات والمنتفعين بهذه المبنى علاقة
ايجر تطبيق في شأنها قواعد القانون الخاص.

ولما كانت المنازعة بين المدعين ومجلس
مبنية بنها قد نشأت بشأن عقد من
عقود القانون الخاص فان حاكم القضاء
العادي من الانتهاء الادارى هي التي تختص
بالفصل فيها .

المحكمة :

من حيث ان عقد الوكالة المقدم من
المحامى الذى اقام الدعوى نيابة عن المدعين
لم يتضمن توكيل المدعين الرابع محمود محمد
ابراهيم والثامنة سعيدة محمد موسى والحادى
عشر محمد الطنطاوى للمحامى في رفع الدعوى
ذلك فانها تكون مرفوعة من غير ذى صفة
بالنسبة اليهم ويتعين الحكم بعدم قبول
الدعى لهذا السبب بالنسبة للمدعين المذكورين

ومن حيث ان المدعين يستندون في طلب
تعيين الجهة المختصة بنظر الدعوى الى
قيام تنازع سلبى على الاختصاص بين جهة
القضاء الادارى اذ تخطت كليهما عن نظر
الدعوى ذات الموضوع الواحد التى طرحت
عليهما .

ومن حيث ان مناط قبول دعوى الفصل
في تنازع الاختصاص السلبى امام المحكمة
العليا وفقا للفقرة الرابعة من المادة
الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر
بقرار رئيس الجمهورية بالقانون ٨١ لسنة
١٩٦٩ والفقرة الثانية من المادة الاولى من
قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة
العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ هو
ان تطرح الدعوى عن موضوع واحد امام
جهة القضاء العادى او جهة القضاء
الادارى او اية هيئة ذات اختصاص
قضائى وامام جهة قضاء اخرى او هيئة
ذات اختصاص قضائى اخرى وتتخلى كليهما
عنها .

ومن حيث انه يبين من الوقائع انفسه
الذكر ان النزاع بين الطرفين يدور حول
تكييف العلاقة التى تربط بينهما في شأن انتفاع

المدعين بالعقارات المملوكة لمجلس مدينة بنها
وفيما اذا كانت هذه العلاقة اساسا عقد
ايجار تحكمه قواعد القانون الخاص فيخضع
مقابل الانتفاع بهذه العقارات للتخفيض الذى
قضى به القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ ام ان هذا
التخفيض لايسرى على مقابل الانتفاع بهذه
العقارات باعتبار ان انتفاع المدعين بها تحكمه
قواعد القانون العام ، وقد طرحت
الدعوى بشأن هذا النزاع على جهة القضاء
العادى و (محكمة بنها الابتدائية) وعلى
جهة القضاء الادارى (محكمة القضاء
الادارى) فتخلت كليهما عنها اذ قضت كل
منهما بعدم اختصاصها ولائيا بنظرها
ومن ثم فقد توافر مناط طلب تعيين جهة
القضاء المختصة بالفصل فيها .

ومن حيث ان كلا من الحكيمين الصادرين من
جهة القضاء العادى ومن جهة القضاء
الادارى اقام قضائه بعدم الاختصاص ولائيا
بنظر الدعوى على اساس تكييفه للعلاقة
القانونية بين الطرفين وقد بنى الحزم الصادر
من محكمة بنها الابتدائية قضاءه على ان
العقارات المنتفع بها مخصصة لرفق عام
هو مرفق الاسكان وهى من الاموال العامة
المخصصة لمنفعة عامة وان الانتفاع بها
لايكون بموجب عقد ايجار تسرى عليه قواعد
القانون الخاص وانما يكون الانتفاع بموجب
رخصة تصدر مقابل رسم يؤديه المنتفع وتحكم
هذه العلاقة قواعد القانون العام وتختص
محاكم مجلس الدولة بالفصل في المنازعات التى
تثار بشأنها ، واقامت محكمة القضاء الادارى
حكمها على ان العلاقة بين الطرفين تمت
بناء على عقود ايجار أبرمت بين الطرفين
وتطبق في شأنها قواعد القانون الخاص
وتخرج المنازعات الخاصة منها من ولاية جهة
القضاء الادارى وتتدخل في اختصاص جهة
القضاء العادى .

ومن حيث انه يتعين للفصل في هذا النزاع
السلبى بين جهتى القضاء المشار اليهما تحدد
التكييف القانونى الصحيح للعلاقة التى تربط
بين المدعين ومجلس مدينة بنها في شأن
الانتفاع بالمبنى المملوكة لهذا المجلس .

ومن حيث أن العلاقة القائمة بين المدعين ومجلس محينة بنهما ، على أساس تعاقدى وهذا التعاقد لا يتسم بميزات وخصائص العقود الادارية ، ذلك أنه فضلا عن أن ادارة الهيئات المحلية لا مالا لها الخاصة لا تتفق مع طبيعة هذه العقود التي تخضع لاحكام القانون العام ، فإنه يتعين لاعتبار العقد اداريا أن تكون الادارة بوصفها سلطة عامة طرفا فيه وأن يتصل للعقد بنشاط مرفق عام بقصد تسييره أو تنظيمه وأن يتميز بالتهاج اسلوب القانون العام فيما يتضمنه من شروط استثنائية غير مألوفة في روابط القانون الخاص . وهذه الخصائص لا تتوفر في العقود المحررة بين مجلس مدينة بنهما والمدعين ، ذلك أن مجلس المدينة لم يتعاقد بصفته سلطة عامة وإنما نزل منزلة الافراد عند التعاقد على الانتفاع بالعقارات التي تدخل في ملكيته الخاصة ولم يتصل بالعقد بتنظيم أو تسيير مرفق عام وإنما قصد به منفعة خاصة لعند محدود من المواطنين ، أما الشروط غير المألوفة المنصوص عليها في البندين الرابع والسادس من العقود البرمة مع المدعين والسالف بيانها فانها فضلا عن هذه الشروط لا تكفى وحدها لاعتبار العلاقة عقدا اداريا مع تخلف الخصيقتين الاخيرتين المميزتين للعقود الادارية اذ في الفكر فان تلك الشروط مألوفة في نوع خاص من العقود المدنية وهي عقود الاذعان وقد نظمها القانون المدني بنصوص تكفل دفع اضرارها من الطرف الضعيف في التعاقد فأجاز للقاضي اعفاء هذا الطرف من تنفيذها كما أجاز له تعديلها إذا كانت شروط تعسفية وحظر تفسير العبارات الغامضة في عقود الاذعان تفسيراً مائلا بمصلحة الطرف المذعن.

ومن حيث أن العقود المحررة بين طرفين وقد تجرنت من خصائص العقود الادارية وتضمنت تحويل المدعين الانتفاع بالعقارات التي تدخل في الملكية الخاصة لمجلس مدينة بنهما فان هذه العقود تكون من قبيل عقود الايجار التي تطبق في شأنها قواعد القانون الخاص ، ولا يفسر من هذا النظر ما وصلت

ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على الاوراق التي تتناول العلاقة بين المدعين ومجلس مدينة بنهما أنها صيغت جميعها على نمط واحد وانها معنونة بعبارة تراخيص بشغل مسكن بعبارة البلدية . وقد تضمنت الشروط التي يتم بموجبها الانتفاع بالعقار ونذلت بتوقيع المالك وتوقيع المنتفع الذي وصف بأنه مستأجر ومن بين هذه الشروط ما ينص عليه البند الثالث من التزام (المرخص له) بأن يؤدي الى خيانة لمجلس المجلس مقدما في أول كل شهر المبلغ المنصوص عليه مقابل انتفاعه، وما يقضى به البند الرابع من أن الترخيص المذكور شخصى ومؤقت ويجوز لرئيس المجلس الفأؤه في أى وقت ، وما ينص عليه البند السادس من جواز اخلاء المكان بالتحريك الادارى في حالة انتهاء مدة الترخيص أو الفأؤه .

ومن حيث أن العقارات التي تنشأ مجالس المدن لاسكان بعض المواطنين بقصد تخفيف أزمة المساكن لا تعتبر أموالا عامة في حكم المادة ٨٧ من القانون المدني ، ذلك أن الأموال العامة طبقا لهذا النص هي العقارات والمذقولات التي للدولة أو الاشخاص الاعتبارية العامة التي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار جمهورى أو قرار من الوزير المختص ، فمبدأ التصرف على صفة المال العام هو التخصيص بالمنفعة العامة ، وهذا التخصيص لا يتوافر بالنسبة لهذه العقارات ، ذلك أن هذه المباني مخصصة لفئة محدودة من المواطنين بقصد تخفيف أزمة المساكن ومن ثم تدخل هذه المباني في الملكية الخاصة لمجلس المدينة ، كذلك فإن العلاقة القائمة بين المدعين ومجلس محينة بنهما في شأن الانتفاع بهذه العقارات لا تكون أساسها « الترخيص » ذلك أن التراخيص لا ترد الا على مال من الأموال العامة وتصدر بها قرارات منفردة من جهة الادارة تحدد فيها شروط الترخيص بالعقارات التي تقيمها مجالس المدن بقصد الاسهام في تخفيف أزمة المساكن والتي تدخل في ملكيتها الخاصة .

من المساكن المملوكة للجهات المذكورة ملكية خاصة فقد حرص القرار ١ لسنة ١٩٦٩ آنف الذكر على النص على سريان القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ في شأن تحديد ايجار الاملاك عليها باعتبار ان العلاقة التي تقوم بين هذه المباني علاقة ايجار تطبق في شأنها قواعد القانون الخاص وذلك لازالة كل لبس في شأن تكييف هذه العلاقة .

ومن حيث انه يبين مما تقدم ان المنازعة بين المدعين ومجلس مدينة بنهما قد نشأت بشأن عقد من عقود القانون الخاص ومن ثم تختص بالفصل فيها محاكم القضاء الاداري وذلك وفقا لما تختص به المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

القضية رقم ١٢ لسنة ٤ ق « تنازع » بالهيئة السابقة

١٥

٣ أبريل ١٩٧٦

تنازع اختصاص : دعوى ، قبولها ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥
م ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٢ ق ١٩٦٦ لسنة ١٩٧٠
م ٢/١

المبادئ القانونية :

اختلاف بأشخاص المعنى عليهم في كل من الدعويين المدعى بقيام التنازع بشأنهما ق ٢٧٧ لسنة ١٩٥٥ واختلاف موضوعيهما يجعل دعوى طلب الفصل في تنازع الاختصاص غير مقبولة وأن اتحدت الدعويان في أشخاص المدعين فيهما .

المحكمة :

ومن حيث ان مناط قبول الفصل في تنازع الاختصاص - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، ووفقا لنص المادة ١٧ من القانون ٤٢ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية التي احالت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ ، والفقرة الثانية من المادة من قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ - ان تطرح

به هذه العلاقة في المحررات التي قامت اساسها العلاقة بين الطرفين بأنها تراخيص ان العبرة في هذا الشأن بحقيقة العلاقة وفقا للتكييف الصحيح . وقد اعتبر القانون ٨٠ لسنة ١٩٥٧ بشأن الاشراف على المساكن الشعبية مثل هذه العقارات من الاملاك الخاصة فأجاز بيعها وتأجيرها وكيف العلاقة بين مالك هذه العقارات من الاملاك الخاصة فأجاز بيعها وتأجيرها وكيف العلاقة بين مالك هذه العقارات والمتنفع بها بأنها علاقة ايجار بنص صريح فقضى في المادة الاولى منه على انه في تطبيق احكام هذا القانون تعتبر مساكن شعبية المساكن التي تنشأ بقصد تملكها أو تأجيرها : لفئات من المتنفعين يصدر بتحديد قرار من وزير الشؤون البلدية والقروية أو الجهة المنشئة لها او ينص عليها نظام تلك الجهة .

وقد انتهج القانون المذكور في تكييفه لطبيعة هذه العقارات وعلاقة المتنفعين بمالكهما النهج ذاته الذي نص عليه القانون ٢٠٦ لسنة ١٩٥١ الخاص بالمساكن الشعبية يؤيد هذا النظر الدليل المستفاد من نص القرارين التفسيرين ١ لسنة ١٩٦٥ ، ٢ لسنة ١٩٦٥ الصادرين من اللجنة العليا لتفسير احكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ في شأن تحديد ايجار الاماكن ، ويقضى القرار الاول بأن يسرى القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ على المباني المملوكة للحكومة والهيئات والمؤسسات العمالية بمجالس المحافظات والمدن والتي تؤجرها ، ويقضى القرار بعزم سريان احكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ على المساكن المملوكة للحكومة أو الهيئات والمؤسسات العمالية ومجالس المحافظات والمدن المخصصة لعمال معينين بحكم وظائفهم ، وتقوم المنازعة في الحكم بين الحالتين المنصوص عليهما في القرار ١ لسنة ١٩٦٥ والقرار التفسيري ٢ لسنة ١٩٦٥ المشار اليهما ، الى ان المساكن الملحقه بالمرافق والمنشآت الحكومية والمخصصة لسكنى العاملين بقصد انتظام العمل في هذه المرافق من الاموال العامة التي بجرى الانتفاع بها طبقا لقواعد القانون بطريق الترخيص أو بهتضي عقد اداري ، وأما ما عدا ذلك

المبادئ القانونية :

١ - تعتبر النيابة العامة بحكم القانون من قوى الشأن في أي دعوى بعدم دستورية أي نص عقابي .

٢ - الطعن بمخالفة الأمرين العسكريين ١٩٧٣ لسنة ١٩٧٣ للقانون . يختص بالفصل فيه القضاء الإداري بمجلس الدولة ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة العليا بنظر الدعوى .

المحكمة :

ومن حيث أن .. دعوى عدم الدستورية إنما هي دعوى عينية تستهدف التشريع المطعون بعدم دستوريته وتتوجه أصلاً إلى من أصدره ، هذا فضلاً عن أن النيابة تعتبر بحكم القانون من قوى الشأن في أي دعوى بعدم دستورية أي نص عقابي ويجب على قلم كتاب المحكمة إعلانها بالعريضة ومرفقاتها باعتبارها من قوى الشأن فيها ، وقد تم إعلانها فعلاً بواسطة قلم الكتاب .

ومن حيث أن المدعى ينمى على الأمرين العسكريين ٤ و ٦ لسنة ١٩٧٣ الصادرين من نائب الحاكم العسكري العام بخالفة الدستور لأنه قد تجاوز بإصدارهما الاختصاص الممنوح له . ذلك أن الأمرين إنما انملا لم تكن مؤثرة وفرضاً عليها عقوبات كما شددت العقوبات بالنسبة لبعض الجرائم المنصوص عليها في القوانين العادية ، وذلك بالنص على معاقبة من يؤجر مكاناً مبنياً أو جزءاً منه لأكثر من مستأجر عن نفس المدة وكذلك كل من باع مثل هذا المكان لأكثر من شخص واحد (الأمر ٤) ومن يتقاضى من المستأجر تحت أي صورة مقدم إيجار أو تأمين يزيد على أجره شهرين أو خلو رجل ، ومن يمتنع عن التلجير .. الخ ، وهذه كلها مسائل خاصة بالإسكان ، ولا تدخل تحت أي بند من البنود الواردة في المادة الثالثة من قانون الطوارئ الصادر ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والمعدل بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ والتي تحدد اختصاصات رئيس الجمهورية (أو من ينوبه) . أعلنت حالة الطوارئ ، تحديداً على سبيل الحصر لا يجوز الخروج عليه .

الدعوى عن موضوع واحد وبين نفس الخصوم أمام جهة القضاء العادي وأمام جهة القضاء الإداري - أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائي ولا تتخلى أحدهما عن نظرها أو تتخلى كلاهما عنها .

ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على عريضتي الدعويين المدعى بقيام النزاع بشأنها وهما الدعوى ٥١٥٠ لسنة ١٩٧٤ مدني كلى القاهرة والدعوى ١٣٠ لسنة ٢٩ قضاء إداري ، ومن الاطلاع على سائر الأوراق والمستندات عدم توافر شروط دعوى النزاع على الاختصاص ، ذلك أن هاتين الدعويين وإن اتحدتا في أشخاص المدعين فيهما إلا أن هناك اختلافاً بين أشخاص المدعى في كل منهما ، كما يبين من الوقائع الموضحة آنفاً ، وبينما يدور موضوع الدعوى المدنية حول تعيين خبير لتقدير قيمة التعويض المستحق للمدعين عن الأرض المستولى عليها يتحمل موضوع الدعوى الإدارية في طلب إلغاء القرار السلبي لحافظ القاهرة بالامتناع عن اتخاذ قرار بأن الأرض المذكورة لا يستحق عليها مقابل التحسين المقصور بالقانون ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ ، مما يقطع باختلاف الدعويين موضوعاً وخصوماً .

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم ، وأزاء عدم توفر الشروط التي يتطلبها القانون لقيام حالة النزاع ، فإن الدعوى تكون غير مقبولة .

القضية رقم ١٤ لسنة ٥ ق « نزاع » برئاسة المستشار بدوي حمودة وعضوية المستشارين عادل عزيز زخاري ومير حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطية وطله أبو الخير ومحمد فهمي حسن عثري ومحمد كمال محفوظ .

١٦

٣ أبريل ١٩٧٦

أ - دعوى دستورية : قانون . دستوريته . نيابة عامة ، نص عقابي ، دستوريته .

ب - أمر عسكري : مدوره مجاوزا للاختصاص . أمر عسكري ٤ و ٦ لسنة ١٩٧٢ ، دستوريته ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ق ٢٧ لسنة ١٩٧٢ دستور م ١٤٨ . عيب عدم مشروعيتها .

٤ - تكليف أى شخص بتأدية أى عمل من الأعمال والاستيلاء على أى منقول أو عقار ويتبع فى ذلك الأحكام المنصوص عليها فى قانون التعبئة العامة فيما يتعلق بالتظلم وتقدير التعويض .

٥ - سحب التراخيص بالأسلحة أو الذخائر أو المواد القابلة للانفجار أو المشرقات على اختلاف أنواعها والأمر بتسليمها ومضبطها وإغلاق مخازن الأسلحة .

٦ - إخلاء بعض المناطق أو عزلها وتنظيم وسائل النقل وحصر المواصلات وتحديد بين المناطق المختلفة .

وينجوز بقرار من رئيس الجمهورية توسيع دائرة الحقوق المبينة فى الفقرة السابقة على أن يعرض هذا القرار على مجلس الشعب فى المواعيد وطبقا للأحكام المنصوص عليها بالمادة السابقة .

ويشترط فى الحالات العاجلة التى تتخذ فيها التدابير المشار إليها فى هذه المادة بمقتضى أوامر شقوية أن تعزز كتابة خلال ثمانية أيام .

مادة ١/٥ :

مع عدم الإخلال بأى عقوبة أشد تنص عليها القوانين المعمول بها يعاقب كل من خالف الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بالعقوبات المنصوص عليها فى تلك الأوامر على ألا تزيد هذه العقوبة على الأشغال الشاقة المؤقتة ولا على غرامة قدرها أربعة آلاف جنيه .

مادة ١٧ :

لرئيس الجمهورية أن ينيب نفسه من يقوم مقامه فى اختصاصاته المنصوص عليها فى هذا القانون كلها أو بعضها وفى كل أراضى الجمهورية أو فى منطقة من مناطق معينة منها .

ومن حيث أنه اعتمالا لأحكام المنصوص المتقدمة ، وفى ظل حالة الطوارئ المعلنة بقرار رئيس الجمهورية ١٣٣٧ الصادر فى ٥ من يونيو ١٩٦٧ ، أصدر رئيس الجمهورية الأمر ٥٧ لسنة ١٩٧٣ فى الثامن والعشرين من مارس سنة ١٩٧٣ بتعيين رئيس الوزراء حاكما عسكريا عاما ، وتعيين السيد مهديج سالم نائبا لرئيس

وذن حيث أن المادة ١٤٨ من الدستور تنص على أن « يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين فى القانون . . الخ » ، وترك تنظيم حالة الطوارئ وتحديد اختصاصات السلطة القائمة عليها للقانون ، ولم يتناولها فى أى نص آخر من نصوصه سوى المادة ٤٨ التى على ما يأتى : « حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكفولة ، والرقابة على الصحف محظورة ، وإنذارها أو وقفها أو إلغاؤها بالطريق الإدارى محظور . ويجوز استثناء فى إعلان الطوارئ أو زمن الحرب أن يفرض على الصحافة المطبوعات ووسائل الإعلام رقابة محددة فى الأمور التى تتصل بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومى ، وذلك كله وفقا للقانون » .

ومن حيث أن حالة الطوارئ ينظمها القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون ٢٧ لسنة ١٩٧٢ وقد تضمن النصوص الآتية :

المادة ٣ :

لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يتخذ التدابير المناسبة للحفاظ على الأمن والنظام العام وله على وجه الخصوص

١ - وضع قيود على حرية الأشخاص فى الاجتماع والانتقال والإقامة والحرور فى أماكن أو أوقات معينة والتبض على المشتبه بهم الخطرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والترخيص فى تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية .

٢ - الأمر بمراقبة الرسائل أيا كان نوعها ومراقبة الصحف والنشرات والمطبوعات والبحررات والرسائل وكافة وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبل نشرها ومضبطها ومصادرتها وتعطيلها وإغلاق أماكن طبعتها ، على أن تكون الرقابة على الصحف والمطبوعات ووسائل الإعلام مشهورة على الأور التى تتعلق بالسلامة العامة وأغراض الأمن القومى .

٣ - تحديد مواعيد فتح المحال العامة وإغلاقها ، وكذلك الأمر بإغلاق هذه المحلات أو بعضها .

أو زمن الحرب أن يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الاعلام رقابة محددة في الأمور التي تتصل بالسلامة العامة أو اغراض الأمن القومى ، على أن يكون ذلك وفقا لاحكام القانون .

ومن حيث ان مبنى طعن المدعى فى الأمرين العسكريين المطعون فيهما ان نائب الحاكم العسكري اذ اصدر الأمرين المذكورين قد جاوز حدود الاختصاص المخول للحاكم العسكري العام أو من ينوب عنه بموجب احكام قانون الطوارئ آنفة الذكر مما يشوبها عيب عدم الاختصاص وبيعها بعدم الدستورية .

وبن حيث انه ايا كان القول فى صدد تحديد نطاق الاختصاصات المخولة للحاكم العسكري بموجب النصوص المذكورة ، وفى مدى دخول المسائل التي نظمتها نصوص الأمرين المطعون بعدم دستريتهما فى نطاق الاختصاص المذكور أو قصوره عن تناولها ، ايا كان القول فى هذا الشأن ، فان عيب عدم الاختصاص المدعى به ، انما يرد على مخالفة الأمرين لاحكام قانون الطوارئ وهى نصوص قانونية يتصل الطعن بمخالفتها بعيب عدم المشروعية لا بعيب عدم الدستورية .

وبن حيث انه يخلص مما تقدم ان الدعوى تقوم على طعن بمخالفة الأمرين العسكريين المطعون فيهما للقانون مما يختص بنظرة والفصل فيه القضاء الإدارى بمجلس الدولة ومن ثم يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى .

التضية رقم ٤ لسنة ٥ ق « دستورية » برئاسة المستشار بدوى حموده وعضوية المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخارى وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عتيبة وأبو بكر محمد عطيه ومحمد تهمي مشرى ومحمد كمال محفوظ .

الوزراء ووزير الداخلية نائبا للحاكم العسكري العام ، « ويخول اتخاذ ما تتطلبه الظروف من التدابير المنصوص عليها فى المادة ٣ من القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه فى كل اراضى الجمهورية ويحدد عقوبة مخالفة احكام هذه القرارات وذلك دون اخلال بأى عقوبة اشده تنص عليها القوانين المعمول بها » ، وقد اصدر طبقا لهذا التفويض الأمرين المطعون بعدم دستريتهما وهما الأمران ٤ لسنة ١٩٧٣ فى الثالث من ابريل سنة ١٩٧٣ ٦ لسنة ١٩٧٣ فى الثامن عشر من ابريل سنة ١٩٧٣ ويقضى اولهما بمعاقبة من اجر مكانا مبنيا او جزءا منه باع مثل هذا العقار لاكثر من شخص واحد ، لاكثر من مستاجر عن نفس المدة وكذلك كل من بالعقوبة المقررة فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات (عقوبة جريمة النصب) من تشديد العقوبة فى حالات خاصة ، ويقضى ثانيهما بمعاقبة المستاجر الذى اوردتها اذا تقاضى اية مبالغ من المستاجر بما يجاوز مجموع اجرة شهرين ، وكذلك اذا تقاضى منه خلو رجل ، وكذلك مالك العقار أو من له حق تأجير فى حالة الامتناع عن التأجير .. الخ .

ومن حيث انه من ذلك ان الدستور اذ عرّض لحالة الطوارئ لم يتناولها بشيء من التنظيم مكتفيا بالنص فى المادة ١٤٨ منه على حق لرئيس الجمهورية فى اعلانها على الوجه المبين فى القانون واحكام استمرارها ، فترك بذلك للقانون تنظيم كل ما يتعلق بها ولم يبد فى الدستور أى نص عليها الا فى المادة ٤٨ منه التى تقرر حرية الصحافة وغيرها من وسائل الاعلام حين اجازت على سبيل الاستثناء فى حالة اعلان الطوارئ

لا ايمان لمن لا امانة له ، ولا دين

لمن لا عهد له

حديث شريف

قَضَاءُ مَحْكَمَةِ نِزَالِ الْبَيْضِ

السلطة القضائية مستقلة ، وتولاها
المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ،
وتصدر أحكامها وفق القانون .
« المادة ١٦٥ من الدستور الدائم »

قضايا حكم النضر الجنائي

١٧

٢٧ نوفمبر ١٩٧٢

(مقوبة . وقف تنفيذ . مخدر . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . عود في ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ .)

المبدأ القانوني :

لا يجوز وقف تنفيذ الحكم الصادر بمقوبة الجنحة على من سبق الحكم عليه في إحدى الجرائم المنصوص عليها في القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإيقاف تنفيذ عقوبتي الحبس والغرامة على المظنون ضده ، فإنه يكون قد خالف القانون ، مما يعيبه ويوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بإلغاء ما قضى به من إيقاف تنفيذ هاتين العقوبتين .

الحكمة :

وحيث أنه لما كانت الفقرة الأولى من المادة ٤٦ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها قد نصت على أنه « لا يجوز وقف التنفيذ الحكم الصادر بعقوبة الجنحة على من سبق الحكم عليه في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون » وكان الثابت من الاطلاع على للمفردات المضمومة تحقيقا لوجه الطعن أن صحيفة الحالة الجنائية للمتهم (المظنون ضده) أرفقت بالأوراق قبل نظر الدعوى وأنها تضمنت سبق الحكم على المتهم بتاريخ ١٤ مارس ١٩٦٧ في قضية الجناية ٣٠٦١ سنة ١٩٦٤ أجا حضوريا بالحبس سنتين مع الشغل وبغرامة قدرها

خمسمائة جنيه لأحرار مواد مخدرة - بالتطبيق لأحكام القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ سالف الذكر - فإن المحكمة إذ انتهت في قضائها الى توثيق عقوبة الجنحة على المظنون ضده من جريمة أحرار جوهر مخدر في غير الأحوال المصرح بها تأنونا التي دأته بها وفقا لأحكام ذلك القانون، ما كان يجوز لها أن تأمر بإيقاف تنفيذ هذه العقوبة ، إلا ما أنه قد تبين لها من صحيفة حالة المتهم الجنائية التي كانت مطروحة أمامها - أنه سبق الحكم عليه في إحدى الجرائم التي نص عليها في القانون ذاته .

لما كان ذلك : وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإيقاف تنفيذ عقوبتي الحبس والغرامة على المظنون ضده ، فإنه يذرن قد خالف القانون ، مما يعيبه ويوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بإلغاء ما قضى به من إيقاف تنفيذ هاتين العقوبتين .

الطعن ١٦٤ لسنة ٢٢ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين حسين محمد صالح ومحمود الفيراوي وإبراهيم الديواني ومصطفى الاسيوداني وحسن المغربي

١٨

٣ ديسمبر ١٩٧٢

١ - اجراء : دفع بطلان . معارضة . نقض ، طعن ، سبب .

ب - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . حكم ، سبب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - حق المتهم في الدفع ببطلان الاجراءات لعدم اعلائه بالجلسة المقررة لنظر الاستئناف

ج - تهمة : دفع بتلقيها . حكم ، سبب ، عيب ،
د - محاكمة : اجراء . اثبات ، شاهد . دفاع ،
اخلال بخلته .

المبادئ القانونية :

١ - من حق رئيس النيابة اطراح رأى وكيل
النيابة وعدم الأخذ به ، واذا امر رئيس النيابة
بإقامة الدعوى الجنائية على الطاعن فان التمس
على الحكم بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه
اذ دان الطاعن ولم يقض بعدم جواز نظره
الدعوى الجنائية لسابقة الفصل فيها لا يكون
له محل ، ولا على الحكم ان لم يناقش هذا الدفع
ويرد عليه لأن الثابت من الرجوع الى محاضر
الجلسات ان الطاعن لم يثره .

٢ - وزن أقوال الشاهد متروك لتقدير
محكمة الموضوع ومتى أخذت بشهادته فان ذلك
يفيد أنها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقتها
الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ولا يجوز
الجدل بذلك أمام محكمة النقض .

٣ - الدفع بتلقي التهمة هو من أوجه
الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب ردا صريحا
بل يكفي أن تكون المحكمة قد بينت أدلة الثبوت
التي عولت عليها في الحكم .

٤ - اذا كان الثابت من الاطلاع على محضر
جلسة المحاكمة ان الدفاع عن الطاعن استغنى
عن سماع أقوال شاهد الإثبات وامرت المحكمة
بتلاوتها وتليت فان ذلك لا يحول بون اعتماد
الحكم على هذه الأقوال التي أدلى بها الشاهد
في التحقيقات وليس للطاعن ان ينعى على المحكمة
أنها لم تناقش الشاهد او تواجهه بدفاع
الطاعن .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة المفردات المضمومة
ان وكيل النيابة بعد أن انتهى من التحقيق امر
بقيد الواقعة جنائية احراز مختبر ضد مجهول وفي
الوقت نفسه أشر بإرسال الأوراق الى الرئاسة
مشفوعة بتقرير الاتهام وثلاثة شهود الإثبات ،
وأشر رئيس نيابة المختبرات برفع الدعوى
الجنائية على المتهم « الطاعن » بتقرير الاتهام

يسقط اذا لم ييده بجلسة المعارضة . ولا يقبل
منه اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ - لمحكمة الموضوع ان تعول على
أقوال الشاهد في أى مرحلة من مراحل الدعوى
ولو عدل عنها بعد ذلك ، كما ان لها ان تأخذ
بأقوال الشاهد بمحضر ضبط الواقعة وان خالفت
أقواله بجلسة المحاكمة وهى في ذلك غير ملزمة
بإبداء الأسباب .

المحكمة :

وحيث انه من المقرر ان حق المتهم في الدفع
ببطلان الاجراءات لعدم اعلانه بالجلسة المقررة
لنظر الاستئناف يسقط اذا لم ييده بجلسة
المعارضة . لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع
على محضر جلسة المعارضة ان الطاعن لم يدفع
ببطلان ذلك الاجراء فانه لا يقبل منه اثارته لأول
مرة أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان المحكمة الموضوع بها لها
من سلطة تقدير الأدلة أن تأخذ بما اترتاح منها ،
وان تعول على أقوال الشاهد فى أية مرحلة
من مراحل الدعوى ولو عدل عنها بعد ذلك ،
كما ان لها ان تأخذ بأقوال الشاهد بمحضر ضبط
الواقعة وان خالفت أقواله بجلسة المحاكمة
وهى في ذلك غير ملزمة بإبداء الأسباب اذ الامر
مرجعه الى اطمئنانها ، فان ما يثره الطاعن في
هذا الخصوص يخل الى جدل في تقدير الدليل
وهو ما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير
أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن رقم ١١٢٤ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين نصر الدين عزام وحسن الشربيني ومحمد
عبد المجيد سلامة وطه سنانه .

أ - نيابة عامة : امر بان لوجه . دعوى ، دفع
بعدم جواز سماعها ، نقض ، طعن ، سبب اجراءات م ٢٠٩
ب - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ، نقض
طعن ، سبب ، اثبات ، شاهد .

الأخذ بها ولا يجوز الجدل في ذلك أمام محكمة النقض ، فلا جناح على المحكمة ان اعتمدت على اقوال شاهد الاثبات في قضائها بالادانة بعد ان افصح عن اطمئنانها الى شهادته وانها كانت على بينة من الظروف التي احاطت بشهادته ، لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن من ان التهمة ملفقة هو بدوره من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب ردا صريحا بل يكفي ان تكون المحكمة قد بينت أدلة الثبوت التي عولت عليها في الحكم ، ولما كان ما ينعاه الطاعن من ان المحكمة لم تناقش شاهد الاثبات أو تواجهه بدفاع الطاعن مردودا بأن الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة ان الدفاع عن الطاعن استغنى عن سماع اقوال الشاهد وامرت المحكمة بتلاوتها وتليت ولا يحول ذلك دون اعتداد الحكم على هذه الاقوال التي ادلى بها الشاهد في التحقيقات . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٧١ لسنة ٤٢ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمد عبد الممن حمزاوي ونصر الدين مزام وحسن الشرييني ، ومحمود عطيه ، طه دنانه .

٢٠

٣ ديسمبر ١٩٧٢

١ - حكم : اصداره . نقض ، طعن ، سبب . حكم ، اصداره .

ب - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .

ج - حكم : تسبب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - صدور الحكم المطعون فيه باسم الامة في ظل دستور سنة ١٩٧١ - لاينال من مقومات وجوده قانونا ويكون الطعن عليه بهذا السبب غير سديد .

٢ - الحكم اذ خلص الى ان التهم الموجهة الى المطعون ضده محل شك للأسباب التي اوردها ، وهي اسباب سائفة تؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها ، فانه يكون بريئا من حالة القصور في التسبب او الفساد في الاستدلال .

وقائمة أدلة الثبوت الموقع عليهما منه . لما كان ذلك ، وكان البين من تصرف وكيل النيابة بهذه الواقعة ضد مجهول وارساله القضائية الى الرئاسة مشفوعة بتقرير اتهام وقائمة بأدلة ثبوت التهمة قبل الطاعن ان قيده الواقعة ضد مجهول كان مجرد خطأ مادي ، هذا الى ان رأى وكيل النيابة بالنسبة للتصرف في الجنايات لا يعدو ان يكون اقتراحا خاضعا لتقدير رئيس النيابة المختص وحده - أو من يقوم مقامه - بإصدار الأمر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية في مواد الجنايات وفقا لما تقضى به المادة ٢٠٩ من قانون الاجراءات الجنائية ومن المقرر ان من حق رئيس النيابة اطراح رأى وكيل النيابة وعدم الأخذ به ، واذا أمر رئيس النيابة بإقامة الدعوى الجنائية على الطاعن فان هذا الوجه من الطعن لا يكون له محل ، ولا على الحكم ان لم يناقش هذا الدفع ويرد عليه لأن الثابت من الرجوع الى محاضر الجلسات ان الطاعن لم يثره .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بها تتوافر به العناصر القانونية لجريمة احراز المخدر التي دين الطاعن بها واورد على ثبوتها أدلة مستمدة من شهادة النقيب . . الضابط بإدارة البحث الجنائي ومما ثبت من نتيجة التحليل وهي أدلة سائفة تؤدي الى مارتية الحكم عليها ولها أصلها الثابت في الأوراق ثم عرض الحكم لدفاع الطاعن في قوله : « وحيث ان المتهم انكر التهمة وذهب الحاضر معه الى التشكيك على غير طائل في شهادة الضابط وهي التي اطمأنت اليها المحكمة ودلت على ضبط المتهم متلبسا وان هذه الحالة اوجدها المتهم نفسه بالقائه وتخليه عن المخدر الذي التقطه الضابط من على الأرض دون تعرض لحريقه ولم يسع الضابط لخلس حباله التلبس بل هي التي استتبعته القبض على المتهم على وجه صحيح قانونا بعد تخليه طواعية عن المخدر » .

لما كان ذلك ، وكان وزن اقوال الشاهد مقرونا لتقدير محكمة الموضوع ومتى اخذت بشهادته فان ذلك يفيد انها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم

٣ - لا يقدح في سلامة الحكم القاضي بالبراءة ان تكون إحدى دعاماته معيبة ، فانه يفرض صحة ما تنعاه الطاعنة عليه من خطئة في تصور شهادة المجنى عليه وتعارض تصوييره لتلك الشهادة مع التقرير الفني ، فان هذا العيب غير منتج ما دام الثابت ان الحكم قد اقيم على دعامات أخرى متعددة لم يوجه اليها أي عيب وتكفي وحدها لحمله .

الحكمة :

وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان عبارتي « باسم الأمة » و « باسم الشعب » يلتزمان عند معنى واحد في المقصود في هذا المناط ويدلان عليه وهو السلطة العليا صاحبة السيادة في البلاد ومصدر كل السلطات فيها . لما كان ذلك ، فان مستنور الحكم المطعون فيه باسم الأمة لا ينال من مقومات وجوده قانونا ويكون الطعن عليه بهذا السبب غير مبدى .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه يكفي ان يتأكد القاضي في صحة استناد التهمة الى التهم كى يقضى له بالبراءة اذ ملاك الامر كله يرجع الى وجدانه ما دام الظاهر انه احاط بالدعوى عن بصر وبصيرة واتام قضاءه على اسباب حمله ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه بعد ان بين واقعة الدعوى وعرض لادلة الثبوت فيها بما يكشف عن تحميمه لها والاحاطة بظروفها وبادلة الاتهام فيها ، خلص الى ان التهم الموجهة الى المطعون ضده محل شك للأسباب التي اوردتها ، وهي اسباب سبغة تؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها ، فانه يكون بريئا من حالة القصور في التبيين الفساد في الاستدلال - ولا يقدح في سلامته ان تكون إحدى دعاماته معيبة ، فانه يفرض صحة ما تنعاه الطاعنة عليه من خطئه في تصور شهادة المجنى عليه وتعارض تصوييره لتلك الشهادة مع التقرير الفني ، فان هذا العيب غير منتج ما دام الثابت ان الحكم قد اقيم على دعامات أخرى متعددة لم يوجه اليها أي عيب وتكفي وحدها لحمله .

لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .
الطعن ١٧٢ لسنة ٤٢ في رئاسة ومضوية الصادرة المستشارين محمد عبد المتعم سلامة .

٢١

٣ ديسمبر ١٩٧٢

أ - مأمور ضبط قضائي : تفتيش ، الن ، اختصاص .
اجرامات م ٢٢ في ٧ لسنة ١٩٦٢ .
ب - اختصاص : مأمور ضبط قضائي . اجرامات م ٢٢ إدارة بحث جنائي بمديرية أمن القاهرة .
ج - تفتيش : الن تنفيذ ، مختبر .
د - حكم : تسبب ، عيب ، دفع ، بطلان تفتيش ، تفتيش .
هـ - مختبر : خيانة ، جريئة ، ارتكبا ، امرائ ، مادي ، اعتباري ، حكم ، تسبب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - منح الشارع الضباط العاملين بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديرية الأمن سلطة الضبط بصفة عامة وشاملة ، وتلك الولاية بحسب الأصل انما تنبسط على جميع انواع الجرائم حتى ما كان منها قد افرزت له مكاتب خاصة .

٢ - لما كان الضباط المائون بالتفتيش وتولى تنفيذ الاذن يعمل بإدارة البحث الجنائي بمديرية أمن القاهرة ، فانه في تنبئه السيارة المائون بتفتيشها من دائرة محافظة القاهرة الى دائرة قسم الخيزرة وقيامه بتفتيشها انما كان يمارس اختصاصا أصلا له نوعيا ومكانيا بوصفه من رجال الضبط القضائي بناء على اذن صادر له ممن يملكه قانونا ولم يجاوز حدود اختصاصه الذي ينبسط على كل أنحاء الجمهورية ومن ثم يكون غير صحيح النعى ببطلان الاجراءات في هذا الصدد .

٣ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد خلص في استدلال سائق الى ان تفتيش منزل الطاعنة الثانية لم يتم الا بعد موافقتها ، وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة ان أيا من الطاعنين او المدافع عنها لم يثر شيئا عن حصول التوقيع على الاقرار نتيجة اكراه فان الجدل في صحة

اقرار الطاعنة ورضائها بالتفتيش لا يكون مقبولا .

٤ - اذا كان الحكم المطعون فيه بعد ان خلص الى سلامة تفتيش منزل الطاعنة قد عرض الى ان الجريمة كانت في حالة تلبس والى توافر الدلائل الكافية التي تحيز القبض والتفتيش وأشار في اسبابه صراحته الى ان ذلك كان تريدا ، فانه لا يعيب الحكم ما استطرد اليه من تقديرات قانونية خاطئة بفرض وقوع ذلك مما لم يكن الحكم بحاجة اليه ولم يكن له اثر في منطقه او في النتيجة التي خلص اليها .

٥ - اذا كان ما اوردته الحكم كافيا وسائفا في التليل على نسبة المخدر المضبوط الى الطاعن الاول بغض النظر عن ضبط المخدر في اكثر من مكان بالنزول ما دام ان الكيسين المضبوطين في الصيوان مماثلان لاكياس المخدر التي ضبطت بارشاد الطاعنة واقرت للضابط بانها مملوكة للطاعن الاول فان النعى على الحكم بالقصور او الفساد في الاستدلال في هذا الخصوص ينجل الى جدل موضوعي لايقبل امام محكمة النقض .

الحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما حاصله ان النقيب .. بوحدة مكافحة جرائم المال بادارة البحث الجنائي بمديرية امن القاهرة استصدر اذنا من وكيل نيابة مخبرات القاهرة بضبط الطاعن الاول وتفتيشه وتفتيش السيارة ١٠٤٠٧ ملاكى جيزة لضبطها بحوزه او يحزره او يوجد بالسيارة من جواهر مخدرة ، وقد صدر هذا الاذن بناء على التحريات السرية التي اجراها ذلك الضابط بان الطاعن الاول يتجر في الجواهر المخدرة ويستخدم السيارة في نقل تلك الجواهر وترويجها بدائرة مصر القديمة . ونفذا للاذن كمن الضابط ومعه قوة من رجال الشرطة السريين بأول النيل بجوار سراى محمد على ثم شاهد السيارة المأذون بتفتيشها تتجه بسرعة الى كوبرى الجامعة ثم الى الجيزة فاسرع الى متابعتها حتى وقفت امام احد المنازل بشوارع

الوحدة العربية بدائرة قسم الجيزة ، وكان يقودها احد تجار المخدرات المعروفين وبجواره شخص آخر ولدى وقوعها نزل من المنزل .. المحكوم ببرائته - وهو ابن الطاعنة الثانية وجرى بينه وبين من في السيارة حديث لم يتبينه الضابط فأسرعت القوة اليهم وقام الضابط بتفتيش السيارة فلم يعثر على شئ بها ولما استفسر من ثلاثتهم عن الجواهر المخدرة اعترف له ابن الطاعنة الثانية بان الطاعن الاول وهو زوج شقيقته احضر كمية منها الى المسكن الذى يقيم فيه مع والدته حتى يرسل فى طلبها وأبدى استعدادا للارشاد عنها وصعد املها الى المسكن وطرق بابا فخرجت الطاعنة الثانية زوجة الطاعن الاول وأيدت أقوال ابنها .. وصرحت للقوة بدخول المسكن لتفتيشه ووقعت ببصمة ابهامها وبصمة خاتمها على اقران بموافقتها على التفتيش وقعه معها ابنها .. وارشدت القوة الى حجرة على يمين الداخل وجدت بها قفة الى جوار السرير تحتوى على ثلاثة وثلاثين كيسا من جوهر الحشيش وذكرت انها الكمية التي احضرها الطاعن الاول وباستكمال التفتيش عثر الضابط في صيوان على يسار الداخل على كيسين مماثلين وعلى ميزان كبير بكفتين وصنيتين - وبعد ان اورد الحكم على ثبوت الواقعة في حق الطاعنين أدلة مستمدة من أقوال الضابط ومرافقيه من رجال الشرطة السرية ومن تقرير التحليل - وهي أدلة سائغة من شأنها ان تؤدي الى مارتبه الحكم عليها - عرض للدفع ببطلان ان التفتيش ورد عليه بأنه وان كان الضابط الذى تولى تنفيذ الاذن يعمل بوحدة مكافحة جرائم المال بادارة البحث الجنائي بمحافضة القاهرة الا ان هذا التخصيص لايسلبه صفته الأساسية التى أضفاها عليه القانون باعتباره من مأموري الضبطية القضائية وأن سلطة التحقيق لا تلتزم باختيار شخص معين من رجال الضبط القضائي وما دامت النيابة العامة قد أدنت لهذا الضابط بتنفيذ الاذن بالتفتيش فان قيامه بذلك يكون قد تم في نطاق القانون .

وما قاله الحكم فيها تقدم صحيح في القانون ذلك بأن المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية

القاهرة لما كان الضابط المأذون بالتفتيش وتولى تنفيذ الأذن يعمل بإدارة البحث الجنائي بمديرية أمن القاهرة ، فإنه في تتبعه السيارة المأذون بتفتيشها من دائرة محافظة القاهرة الى دائرة قسم الجيزة وقيامه بتفتيشها إنما كان يمارس اختصاصا أصيلا له نوعيا ومكنيا بوصفه من رجال الضبط القضائي بناء على إذن صادر له ممن يملكه قانونا ولم يجاوز حدود اختصاصه الذي يتبسط على كل أنحاء الجمهورية ومن ثم يكون غير صحيح النعى ببطلان الإجراءات في هذا الصدد .

لما كان ذلك ، وكان ما أجراه الضابط في الدعوى من تحريات وضبط إنما كان في صدد ذاتها واختصاصه يمتد الى جميع من اشتركوا فيها واتصلوا بها أينما كانوا ويجعل له الحق عند الضرورة في تتبع الأشياء موضوع الجريمة أو المتصلة منها ومباشرة كل ما يخوله القانون من إجراءات سواء في حق المتهم في الجريمة أو في حق غيره من المتصلين بها ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلاص في استدلال سائغ الى أن تفتيش منزل الطاعنة الثانية لم يتم الا بعد موافقتها على ذلك موافقة تضمنها القرار الذي وقعت عليه ببضبة ابهامها وبضبة خاتمها ووقع عليه ابنها .. الطالب بالمدارس الثانوية والذي يعرف القراءة والكتابة جيدا وبالتالي عرف مضمون ما وقع عليه وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن ايا من الطاعنين أو المدافع عنهما لم يثر شيئا من حصول التوقيع على الاقرار نتيجة اكراه فإن الجدل في صحة اقرار الطاعنة الثانية ورفضها بالتفتيش لا يكون مقبولا - أما ما يثيره الطاعنان بجلسة اليوم بشأن تزوير الاقرار فإنه في جوهره لا يعدو أن يكون ترددا لما اثاره في وجه النعى وكان مطروحا أمام محكمة الموضوع بشأن المنازعة في صحة الاقرار بالرضاء بالتفتيش وقالت فيه المحكمة كلمتها بها يكفى ويمنوع به قضاؤها في هذا الخصوص ، ومن ثم فلا تقبل اثره امام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن خلاص الى سلامة تفتيش منزل الطاعنة الثانية قد عرض الى أن الجريمة كانت في حالة تلبس وإلى توافر الدلائل الكافية التي تجعل

بعد تعديلها بالقانون ٧ لسنة ١٩٦٢ قد منحت الضباط العاملين بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديرية الأمن سلطة الضبط بصفة عامة وشاملة ، مما مؤداه أن يكون في متناول اختصاصهم ضبط جميع الجرائم ما دام أن قانون الإجراءات الجنائية حينما ائضى عليهم صفة الضبط القضائي لم يرد أن يقيدوا لديهم بأى قيد أو يحد من ولايتهم فيجعلها قاصرة على نوع معين من الجرائم لاعتبارات قدرها تحقيقا للمصلحة العامة وتلك الولاية بحسب الأصل إنما تنبسط على جميع أنواع الجرائم حتى ما كان منها قد أقررت له مكاتب خاصة إنما هو مقرر من أضفاء صفة الضبط القضائي على موظف ما في صدد جرائم معينة لايعنى مطلقا سلب تلك الصفة في شأن هذه الجرائم عينها من مأموري الضبط القضائي سوى الاختصاص العام ولاينال من هذا النظر ما اشتمل عليه قرار وزير الداخلية بتنظيم مصلحة الأمن العام وتحديد اختصاص كل إدارة منها فهو محض قرار نظامي لايشتمل على ما يمس أحكام قانون الإجراءات الجنائية وليس فيه ما يخول وزير الداخلية حق إصدار قرارات بمنح صفة الضبط القضائي أو سلب أو تقييد هذه الصفة عن ضابط معين بالنسبة الى نوع أو أنواع معينة من الجرائم .

لما كان ذلك وكان الثابت أن الضابط بقرص تجاوزه اختصاصه المكاني - إنما تتبع السيارة المأذون بتفتيشها نظرا لحالة الضرورة التي وصفها الحكم من فرار السيارة بسرعة أمام الكمين المعد بحيث تعذر على القوة ايقافها مما يجيز له في سبيل تنفيذ الأذن تتبعها - ومع ذلك فإنه لما كانت المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية المشار اليها مفضلا عن أنها منحت الضباط العاملين بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديرية الأمن سلطة عامة وشاملة في ضبط جميع الجرائم فإنها كذلك قد خولتهم هذه السلطة في أنحاء الجمهورية كافة ، وكان اختصاص وكيل نيابة المخدرات التي تقع بدائرة محافظة القاهرة وقسم أول وثاني الجيزة طبقا لقرار وزير العدل الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٥٨ بالنشاء نيابة مخدرات

كافيا وسائغا في التدليل على نسبة المخدر المضبوط الى الطاعن الاول بغض النظر عن ضبط المخدر في اكثر من مكان بالمنزل ما دام ان الكيسين المضبوطين في الصيوان مماثلين لاكياس المخدر التي ضبطت بإرشاد الطاعنة واقرت للضابط بأنها مملوكة للطاعن الاول .

ولما كان لا يشترط لاعتبار الجاني حائزا للمادة مخدرة ان يكون محرزا ماديا لها بل يكفي لاعتباره كذلك ان يكون سلطانه مبسوطا عليها ولو لم تكن في حيازته المادية او كان المحرز لها شخصا غيره ، فان النعى على الحكم بالقصور او الفساد في الاستدلال في هذا الخصوص ينحل الى جدل موضوعي لا يقبل امام محكمة النقض . لما كان ما تقدم فان الطعن برمته يكون على غير اساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ١٧٢ لسنة ٤٢ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمد عبد المصطفى حجازي ونصر الدين عزام وحسن الشريبي ومحمود عطية ومحمد عبد المجيد سلامة.

٢٢

٣ ديسمبر ١٩٧٢

مخدر : محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل حكم ، لتسببه ، عيب .

المبدأ القانوني :

ان كان يبين ان الضابط بإدارة مكافحة المخدرات قد أثبت في محضره ان المطعون ضده قد اعترف له بأنه اشترى المخدر المضبوط وأنه وضع هذه الكمية في صندوق تفاح سلمها الى الشاهدين للسفر بهما الى القاهرة وطلب منهما ان ينزلا في فندق معين ، وأنهما لم يكونا على علم بمحتويات الصندوقين ، وجاءت أقوال المطعون ضده بتحقيقات النيابة مؤيدة لصدوره ذلك الاعتراف منه للضابط ، فان الحكم المطعون فيه اذ لم يعرض لاعتراف المطعون ضده في محضر الشرطة وامام النيابة ولم تدل المحكمة برأيها فيه بل بررت قضاءها بقولها ان التحقيقات خالية من أي اعتراف وان شهادة الشاهدين لم تتأيد بأي دليل ، فان في ذلك ما يكشف عن انها اصدرت حكمها دون ان

القبض والتفتيش وإثبات في أنسابه صراحة الى ان ذلك كان تزييدا منه بعد ان استقامت عناصر الحكم وتوافرت الدعاوى التي اقامت عليها المحكمة اطمئنانها الى ما انتهت اليه من سلامة تفتيش منزل الطاعنة الثانية برضاها ، واذ كان هذا القول من الحكم يدل على ان المحكمة لم تعول في قضائها بفرض الدفع ببطلان ذلك التفتيش على ما تزيدت اليه من بحث حالة التلبس وتوافر الدلائل الكافية ، فانه لا يعيب الحكم ما استطرد اليه من تقديرات قانونية خاطئة بفرض وقوع ذلك مما لم يكن الحكم بحاجة اليه ولم يكن له اثر في منطقته او في النتيجة التي خلص اليها . ومن ثم فان الحكم يكون صحيحا فيما جرى به قضاؤه من رفض الدفع ببطلان اذن التفتيش واجراءات الضبط والتفتيش ويضحي النعى في ذلك كله بغير سند .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند في نسبة المخدر المضبوط للطاعن الاول الى أنه زوج ابنة الطاعنة الثانية واحتفظ به لديها امعانا في التخفي عن رجال السلطة وتيسيرا لتصرفه والى اقتران الطاعنة الثانية وابنها المحكوم ببراءته ، للضابط وافراد القوة وقيامهما بالارشاد عن المضبوطات والى قيام المبرز القوي الذي يمتنع للطاعن الاول باستعمال منزل الطاعنة الثانية في حفظ المخدرات التي يتجر فيها باعتباره زوج ابنتها ، والى وقوف سيارته المملوكة له امام هذا المنزل يقودها شخص معروف بأنه من كبار تجار المخدرات وأن القوة كانت تجهل هذا المنزل ومدى صلته بالطاعن الاول ولم تكن تعلم بما كان فيه من جوهر مخدر الا بعد اقرار الطاعنة الثانية وابنها وارشادهما وان الاقرار تضمن ان المخدر مملوك للطاعن الاول وليس في الأوراق ما يفيد قيام خلف بينه وبينهما يتفهمهما الى اتهامه بغير حق ، والى ان الأوراق خالية مما يؤثر في عقيدة المحكمة فيما اطمأنت اليه من ان المخدر المضبوط للطاعن الاول اخذا بأقوال الطاعنة الثانية وابنها رغم عدولهما عنها بغية التنصل من آثارها سواء بالنسبة لهما او للطاعن الاول . واذ كان ما أورده الحكم من ذلك

٢٢

١٩٧٢ ديسمبر

- أ - محكمة : اجراء ، اعلان ، معارضة ، نظرها
نقض ، طعن ، شجب
ب - نقض : طعن ، سبب ، ايداع ، ميعاد ، معارضة
حكم ، طعن

المبادئ القانونية :

١ - لما كان البين من الأوراق ان وكيلًا عن الطاعن قرر بالمعارضة في الحكم الغيابي الاستثنائي الصادر ضده ، وأنه اثر على التقرير بتاريخ الجلسة التي حددت لنظر المعارضة ، وبهذه الجلسة لم يحضر الطاعن فقضى باعتباره المعارضه كان لم تكن ، وكان الثابت ان الطاعن أعلن للحضور بجلسته المعارضة بجهة الادارة لعدم الاستدلال على موطنه - فان الحكم المطعون فيه اذ قضي باعتباره المعارضه كان لم تكن بناء على هذا الاعلان يكون باطلا .

٢ - ان بطلان الحكم الصادر باعتبار المعارضة - في الحكم الغيابي الاستثنائي - كان لم تكن ، لاستناده الى اعلان المعارض بجهة الادارة ، يترتب عليه ان ميعاد الطعن فيه وايداع الأسباب التي بني عليها لا ينفذ الا من تاريخ علم الطاعن رسميا بصدوره . ولما كان العلم لم يثبت في حق الطاعن قبل يوم ٢٦ من سبتمبر ١٩٧١ الذي استشكل فيه في تنفيذ الحكم المطعون فيه ، وكان البين من الأوراق انه قرر بالطعن فيه بالنقض في يوم ٢٩ من سبتمبر ١٩٧١ وقدم الأسباب في اليوم التالي ، فان الطعن يكون مقبولا شكلا .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق ان الطاعن حكم عليه غيابيا استثنائيا بتاريخ ٢٩ من اكتوبر ١٩٦٧ فقرر وكيله المعارضة في الحكم وحدد لنظرها جلسة ٢ من نوفمبر ١٩٦٩ . وقد تأثر على التقرير بهذا التاريخ . وبهذه الجلسة ، لم يحضر الطاعن فقضى باعتباره المعارضه كان لم تكن تأسيسا على عدم حضوره بالجلسة الاولى المحددة لنظر معارضته .

تمحض الدعوى وتحيط بأدلة الثبوت فيها
بما يعيب حكمها بما يوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

وحيث انه من المقرر انه وان كان لمحكمة الموضوع ان تقضى بالبراءة متى تشككت في صحة اسناد التهمة الى المتهم او لعدم كفاية أدلة الثبوت ، غير ان ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها على ما يفيد انها محصنت للدعوى واحاطت بظرونها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها من بصر وبصيرة ، ووازنت بينها وبين أدلة النفي فترجحت دفاع المتهم او داخلتها الريبة في صحة عناصر الاثبات .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المذكرات المضمومة ان المقدم الضابط بادارة محافظة الخدرات قد اثبت في محضره ان المطعون ضده قد اعترف بأنه اشترى المخدر المضبوط و قدره ثلاث اقات من الحشيش من أحد التجار بقرية بريتال بالقرب من بعلبك بسعر الأتة ١٢٥ ليرة لبنانية ، وأنه وضع هذه الكمية التي تساوي ١٨ طرية حشيش في صندوقين تقاح سلمهما الى الشاهدين للسفر بهما الى القاهرة وطلب منهما ان ينزلا في فندق معين ، وأنها لم يكونا على علم بمحتويات الصندوقين وجاءت أقوال المطعون ضده بتحقيقات النيابة مؤيدة لصدور ذلك الاعتراف منه للضابط فان الحكم المطعون فيه اذ لم يعرض لاعتراف المطعون ضده في محضر الشرطة وامام النيابة ولم تدل المحكمة برأيها فيه بل بررت قضاءها بقولها ان التحقيقات خالية من أي اعتراف وان شهادة الشاهدين لم تتأيد بأي دليل فان في ذلك ما يكشف عن انها اصدرت حكمها دون ان تمحض الدعوى وتحيط بأدلة الثبوت فيها بما يعيب حكمها بما يوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١١٦٢ لسنة ٤٢ ق رئاسة ومقنونة المسادة
المستشارين محمد عبد المنعم حمزاوي ونصر الدين مزام
وهم الشريفي ومحمود طيفه ومحمد فتحة

ما استظهرته من بيانات محضر التبديد من أنه حرر في مكان الحجز ، فانها بذلك تكون قد فصلت في أمر موضوع لا اشراف لمحكمة الموضوع عليه .

٢ - لما كان الطاعن لم يطلب سماع اقوال محرر المحضر ولم يوجه مطعنا ما على اجراءات محكمة اول درجة ، فان ما ينعاه على الحكم المطعون فيه بقالة الاخلال بحقه في الدفاع لعدم استيضاح محرر المحضر عن الجهة التي انتقل اليها في اليوم المحدد للبيع والتي حرر بها محضر التبديد لا يكون سديدا .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة التبديد التي دان الطاعن بها واورد على ثبوتها في حقه ادلة سائغة تؤدي الى ما انتهى اليه ثم عرض الى دفاع الطاعن ورد عليه في قوله « والثابت من اعتراف المتهم انه زوج المدينة وان المنياع كان في محله اي في حيازته فهو مسئول عن الحجز وعلمه به ثابت من سياق هذا الاعتراف وما جاء في محضر الحجز من انه كان موجودا وعين حارسا على المحجوزات وقد تأجل البيع وتوقع منه على المحضر المحرر في ٢٢ من اغسطس ١٩٧٠ وهو توقيع لم يطعن عليه بثمة مطعن جدي ومحاولته التوقيع على تقرير الاستئناف بتوقيع ظاهر لا ينفي ان توقيعه (فورمة) معينة هي التي وقع بها على محضر تأجيل البيع وحتى ولو لم يكن يعلم بتاريخ البيع فهو لم يدل على وجود المحجوزات ذاتها حتى يصح علمه بيوم البيع وذلك مع الاشارة الى انه في اليوم المحدد للبيع ، فالثابت ان مندوب الحجز انتقل الى مكان الحجز وان اضيف حرف (ل) فوق كلمة (محل) وبجوارها (نقطة) . وقد سبق القول بأن المحكمة لا تطمئن الى تلك الاضافة الظاهرة وتنوء المحكمة الى ان المتهم ان كان قد طلب احتياطيا امام محكمة اول درجة استدعاء محرر المحضر ولهم تجبى المحكمة الى ذلك الا انه لم يتمسك بسماع اقواله امام محكمة

لما كان ذلك ، وكان الثابت من المفردات المضمومة ان الطاعن اعلن بتاريخ ٢٠ من سبتمبر ١٩٦٩ للحضور للجلسة المحددة لنظر المعارضة بجهة الادارة لعدم الاستدلال على موطنه .

ولما كان من المقرر ان اعلان المعارض للحضور لجلسة المعارضة يجب ان يكون لشخصه او في محل اقامته وكان الاصل انه لا يغنى عن اعلان المعارض بالجلسة المحددة لنظر معارضته علم وكيله بها طالما ان الاصل لم يكن حاضرا وقت التقرير بالمعارضة . لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه اذ قضى باعتبار المعارضة كأن لم تكن بناء على هذا الاعلان يكون باطلا . ولما كان ميعاد الطعن في هذا الحكم بطريق النقض وايداع الاسباب التي بنى عليها - المنصوص عليه في المادة ٣٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض - لا يفتح الا من تاريخ علم الطاعن رسميا بصدوره وكان هذا العالم لم يثبت في حق الطاعن قبل يوم ٢٦ من سبتمبر ١٩٧١ وهو اليوم السدي استشكل فيه في تنفيذ الحكم المطعون فيه ، وكان بينين من الاوراق انه قد مر بالنقض في يوم ٢٩ من سبتمبر ١٩٧١ ، وقدم الاسباب في اليوم التالي فانه يتعين قبول الطعن شكلا ونقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ١٨٢ لسنة ٤٢ في رئاسة ومفوضية السلاة المستشارين حسين سعد سامح و ابراهيم الدبواني ومصطفى الاسيوطي ، وعبد الحميد الشرييني وحسن المغربي .

٢٤

٤ ديسمبر ١٩٧٢

١ - بيع : رسوم ، علم ، تزوير : دفع ، دفاع ، اخلال بحقه ، حجز ، تبديد ، حكم ، تسبب فيه ، نقص ، طعن ، سبب .
٢ - محكمة : ثاني درجة ، اجراء ، دفاع ، اخلال بحقه ، حجز ، تبديد ، نقص ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - المحكمة وقد اطمانت - الاسباب السائفة التي اوردها - الى بيانات محضر تأجيل البيع وصحة توقيع الطاعن عليه والى

أكتوبر ١٩٧١ وقد طلب الدفاع عن الطاعن الحكم باعتباره تاركا لدعواه المدنية إلا أن المحكمة لم تقض بهذا الطلب ، وكان الطاعن لا يدعى بأسباب طعنه أن المدعى بالحقوق المدنية قد أعلن شخصيا بالحضور لتلك الجلسة وإنما يقول أنه يعلم بها من توقيع وكيله على التقرير بالاستئناف ، فإن طلبة يكون في غير محله وظاهر البطلان ولا جناح على المحكمة إذا هي التفتت عن الرد عليه .

٢ - إذا كانت المحكمة قد آتست الصديق في أقوال شاهد الإثبات الوحيد بمجرد الشرطة عززتها المعاينة وكتاب الشركة وهي قاطعة في أن الطريق كان قد تم إصلاحه وقت الحادث ، وكان القول بتعثر عجلة العربة التي كان يدفعها المجنى عليه تضمنتها أقوال الشاهد بمحضر الجلسة وهو ما أطرحه الحكم بأسباب سائفة ، فإن ما يثيره الطاعن لا يكون محل أقوال الشاهد .

٣ - لما كان ما ينعاه الطاعن (المحكوم عليه) على المحكمة في شأن عدم اشعار المسؤول بالحقوق المدنية ، لا يتصل بشخصه ولا مصلحة له فيه ، بل هو يختص بالمسؤول عن الخسوق المدنية وحده الذي لم يطعن على الحكم ولم يفصل في شأنه بشيء - فلا يقبل من الطاعن ما يثيره في هذا الصدد .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى بقوله « أنها تخلص فيها أبلغت به شرطة النجدة من وقوع حادث بالطريق الزراعي السريع واذ سئل الشاهد الوحيد .. الكاتب بشركة علام للسيارات قرر أنه شاهد المجنى عليه يجر عربة نقل صندوق « كارو » متجها إلى القبارى وكان المتهم يقود سيارة نقل قادمة من القبارى وفي عكس اتجاه المجنى عليه وكان المتهم يسير على يسار الطريق تاركا الطريق الأيمن فاصطدم بالعربة التي كان يجرها المجنى عليه وبالمجنى عليه فقتله وفر هاربا إلا أنه أسرع خلفه وتمكن من ضبطه وإضاف أن المجنى عليه كان يسير في الاتجاه الصحيح ملتزما بيمينه

ثاني درجة نفاذا لطلبه الاحتياطي السابق مما يدل على أنه قد تنازل ضمنا عنه الأمر الذي لم تر معه المحكمة استدعائه وأخذ أتواله وقد وجدت في الأوراق بحالتها ما يكفي لتكوين عقيدتها » .

وما قاله الحكم من ذلك شديد ويسوغ به أطراح دفاع الطاعن الذي يردده في وجه الطعن ، ذلك بأن المحكمة وقد اطمأنت للأسباب السائفة التي أوردتها - إلى بيانات محضر تأجيل البيع وصحة توقيع الطاعن عليه وإلى ما استظهرته من بيانات محضر التبديد من أنه حرر في مكان الججز ، فإنها بذلك تكون قد فصلت في أمر موضوعي لا إشراف لمحكمة النقض عليه .

لما كان ذلك الأصل أن محكمة ثاني درجة أنها تحكم على مقتضى الأوراق وهي لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى هي لزوما لأجرائه ، وكان الثابت من الاطلاع على جلسات المحاكمة الاستئنافية أن الطاعن لم يطلب سماع أقوال محرر المحضر ولم يوجه مطعنا ما على إجراءات محكمة أول درجة فإن ما ينعاه على الحكم المطعون فيه بقالة الإخلال بحقه في الدفاع لعدم استيضاح محرر المحضر عن الجهة التي انتقل إليها في اليوم المحدد للبيع والتي حرر بها محضر التبديد لا يكون سديدا . لما كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٨٣ لسنة ٤٢ ق رئاسة ومضوية . السادة المستشارين حسين سعد سامح إبراهيم الديواني ومصطفى الأميوطي وعبد الحميد الشربيني وحسن المغربي .

٢٥

٤ ديسمبر ١٩٧٢

- ١ - دعوى مدنية : ترك . حكم ، تغليل ، عيب .
- نقض ، طعن سبب . محكمة . استئنافية إجراءات م/٢٦
- ب - رابطة سببية : قتل خطا . محكمة موضوع ، سلطتها في تقرير دليل .
- ج - نقض : طعن ، مصلحة ، صفة ، سبب .
- دعوى مدنية .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الثابت أن المدعى بالحقوق المدنية قد تخلف عن الحضور بجلسة ١٧ من

يكون جدلاً موضوعياً وعوداً لمناقشة أقوال الشاهد .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على محاضر الجلسات أمام محكمة الدرجة الثانية أن المدعى بالحقوق المدنية قد تخلف عن الحضور بجلسته ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٧١ وقد طلب المدافع عن الطاعن الحكم باعتباره تاركاً لدعواه المدنية إلا أن المحكمة لم تقض بهذا الطلب وكان الطاعن لا يدعى بأسباب طعنه أن المدعى بالحقوق المدنية قد أعلن شخصياً بالحضور لتلك الجلسة وإنما يقول أنه يعلم بها من توقيع وكيله على التقرير بالاستئناف ، وكان من المقرر وفقاً لنص المادة ٢٦١ من قانون الإجراءات الجنائية أن المدعى بالحقوق المدنية يعتبر تاركاً لدعواه المدنية إذا تخلف عن الحضور أمام المحكمة بغير عذر مقبول بشرط أن يكون قد أعلن لشخصه فإن طلب الحكم باعتبار المدعى بالحقوق المدنية تاركاً لدعواه المدنية يكون في غير محله وظاهر البطلان ولا جناح على المحكمة إذا هي التقت عن الرد عليه .

لما كان ذلك ، وكان ما ينعاه الطاعن على المحكمة في شأن هدم اشعار المسئول بالحقوق المدنية مردوداً بأن الأصل أنه لا يقبل من أوجه الطعن على الحكم إلا ما كان متصلاً منها بشخص الطاعن ولما كان منعى الطاعن لا يتصل بشخصه ولا مصلحة له فيه بل هو يختص بالمسئول عن الحقوق المدنية وحده الذي لم يطعن على الحكم — ولم يفصل في شأنه بشيء — فلا يقبل من الطاعن ما يثيره في هذا الصدد .

لما كان ما تقدم ، فإنه الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ١١٧١ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٦

١٠ ديسمبر ١٩٧٢

اتلاف : عقوبة ، غرامة ، نقص ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، محكمة نقض ، سلطات عقوبات م ١٦٢ ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٢ عقوبة تكبيلية وحزبية .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بمعاقبة المطعون ضده ولم يقض بالزامه بأن يدفع قيمة

وإن المتهم كان يمكنه مفاداة الحادث لو التزم بمين الطريق وأورد الحكم على ثبوت هذه الواقعة في حق الطاعن أدلة مستمدة من أقوال شاهد الإثبات المذكور بمحضر الشرطة ومما تبين من المعاينة وكتاب الشركة التي كانت تقوم بإصلاح الطريق الذي وقع به الحادث من أن هذا الطريق — في الاتجاه الأيمن للطاعن — كان سليم وانتهى إصلاحه ، ومن التقرير الطبي وهي أدلة من شأنها أن تؤدي إلى مارتبه الحكم عليها ، وأطرح الحكم أقوال شاهد الإثبات أمام محكمة أول درجة التي عدل فيها عن أقواله بمحضر الشرطة مقررًا أن الجزء الأيمن للطريق بالنسبة للطاعن كان تحت الإصلاح وأن عجلة مربة المجنى عليه قد تعثرت فأنحرف بها مما أدى إلى اصطدامه بالجزء الخلفي للسيارة وذلك .

لما استشفه الحكم من أن هذا العدول من جانب الشاهد قد قصد به خدمة الطاعن ، لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدموى حسبما يؤدي إليه اقتناعها ، وكان من حق المحكمة — بما لها من سلطة تقدير الأدلة — أن تأخذ بما تزناح إليه نفسها وأن تعول على أقوال الشاهد في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنها في مرحلة أخرى ، وكانت المحكمة قد آنست الصديق في الإثبات الوحيد بمحضر الشرطة فارتاحت إليها وأخذت بها وقد عززتها المعاينة وكتاب الشركة القائمة على إصلاح الطريق وهي قاطعة في أن الطريق في جانبه الأيمن بالنسبة لخط سير الطاعن كان قد تم إصلاحه وقت الحادث وكان القول بتعثر عجلة العربة التي كان يدفعها المجنى عليه تضمنتها أقوال الشاهد بمحضر الجلسة وهو ما أطرحه الحكم بأسباب سائغة ، وكان من المقرر أن رابطة السببية بين خطأ المتهم والضرر الذي أصاب المجنى عليه يكفي لتوافرها أن تستخلص المحكمة من وقائع الدعوى أنه لولا الخطأ المرتكب لما وقع الضرر وهو ما بينه الحكم المطعون فيه ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يكون له محل إذ هو لا يحدو أن

جيبه ، فان الحكم المطعون فيه اذ لم يعرض لهذا الدليل من أدلة الثبوت ولم تدل المحكمة برأيها فيه ، فان ذلك ينبغي عن أنها أصدرت حكمها دون أن تحيط بالدعوى وتخصها بما يعنيه ويوجب نقضه والإحالة .

المحكمة :

وحيث أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تنقض بالبراءة متى تشككت في صحة إسناد التهمة إلى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت غير أن ذلك مشروط بأن يشتبه حكمها على ما يفيد أنها محصنة الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الرئسية في صحة عناصر الإثبات .

ولما كان البين من الإطلاع على المفرادات المضمومة أن المطعون ضده قد أقر بملكيته للصديري المضبوط الذي أثبت تقرير العامل الكيماوية وجود فتات الحشيش في جميع جيبه فان الحكم المطعون فيه اذ لم يعرض لهذا الدليل من أدلة الثبوت ولم تدل المحكمة برأيها فيه ، فان ينبغي عن أنها أصدرت حكمها دون أن تحيط بالدعوى وتخصها بما يعنيه ويوجب نقضه والإحالة .

الطعن ١٩١ لسنة ٤٢ في رئاسة ومقنونة السادة المستشارين نصر الدين عزام وحسن الشريفي ومحمود مطيله وطه دنانة ومحمد عادل مرزوق .

٢٨

١٠ ديسمبر ١٩٧٢

أ - سبب اباحة : مانع عقاب : دفاع شرعي : حكم تسبیب ، عیب ، نقص ، ظن ، سبب .
ب - دفاع شرعي : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير قيامه .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الحكم قد رد على دفاع الطاعن القائم على أنه كان في حالة دفاع شرعي بأن هذا الحق وإنما شرع لدفع العدوان وأنه يفرض أن الخطوة للمجنى عليه وقد اتفعتها الطاعن منه فقد صار أعزل لا يستطيع الاعتداء بها أو متابعة اعتدائه ولا يصح في القانون

زجاج السيارة الذي أتلفه وهي عقوبة تكميلية وجوبية يقضى بها في جميع الأحوال فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً .

المحكمة :

وحيث أن المادة ١٦٢ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ تنص على أن « كل من هدم أو أتلّف عمدا شيئا من المباني أو الأملاك أو المنشآت المعدة للنفع العام أو . . يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين فضلا عن الحكم عليه بدفع قيمة الأشياء التي هدمها أو أتلّفها أو قطعها » .

ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد تنقّى بمعاقبة المطعون ضده عن هذه الجريمة بالغرامة فقط ولم يقض بالزامه بأن يدفع قيمة زجاج السيارة الذي أتلّفه وهي عقوبة تكميلية وجوبية يقضى بها في جميع الأحوال فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً .

ولما كان الثابت من مطالعة المفرادات المضمومة أن قيمة الأشياء التي أتلّفها المطعون ضده هي ثلاثة جنيهات فانه يتعين تصحيح الحكم المطعون فيه وإلزام المطعون ضده بدفع مبلغ ثلاثة جنيهات قيمة ما أتلّفه بالإضافة إلى عقوبة الغرامة المقررة بها .

الطعن ١٨٧ لسنة ٤٢ في رئاسة ومقنونة السادة المستشارين نصر الدين عزام وحسن الشريفي ومحمود مطيله ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنانة .

٢٧

١٠ ديسمبر ١٩٧٢

مقرر : محكمة موضوع ، سلطتها ، دليل ، تقديره . حكم ، تسبیب ، عیب .

المبادئ القانونية :

إذا كان المطعون ضده قد أقر بملكيته للصديري المضبوط الذي أثبت تقرير العامل الكيماوية وجود فتات الحشيش في جميع

اعتبار الطاعن في حالة دفاع شرعى اذا ما انهال على المجنى عليه طعننا بالمطواة المذكورة فان ما اورده الحكم في تقرير انتفاء حالة الدفاع الشرعى .

٢ - اذا كانت محكمة الموضوع قد نفت قيام حالة الدفاع الشرعى بأسباب كافية وسائفة ، وكان البحث في تجاوز حدود الدفاع الشرعى بأسباب كافية وسائفة ، وكان البحث في تجاوز حدود الدفاع الشرعى لا يكون الا بعد ان ينشأ الحق في ذاته ، فلا على المحكمة ان هى التفتت عما اثاره الطاعن امامها بشأن تجاوز هذا الحق .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى في ان المجنى عليه .. ذهب الى زراعة .. واستولى على مقادير من الذرة وضعها في جوال حزمه توطئة لمخادرة المكان الا ان الطاعن - المنوط به حراسة تلك الزراعة عندما شاهده اندفع نحوه وانهال عليه ضربا بعصاه ثم طعنه بسكين كان يحملها وضغط عنقه بيديه فاحدث به الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي افضت الى موته - وبعد ان اورد الحكم على ثبوت الواقعة في حق الطاعن ادلة مستمدة من اقوال رئيس نقطة الشرطة ومن اقوال الطاعن في تحقیقات النيابة ومن التقرير الطبى الشرعى رد على دفاع الطاعن القائم على انه كان في حالة دفاع شرعى بان هذا الحق لم يشرع لمعاقبة معتد على اعتدائه وانما شرع لدفع العدوان ، وانه بفرض ان المطواة للمجنى عليه وقد انتزعتها الطاعن منه فقد صار اعزل لا يستطيع الاعتداء بها او متابعة اعتدائه ، ولا يصح في القانون اعتبار الطاعن في حالة دفاع شرعى اذا ما انهال على المجنى عليه طعننا بالمطواة المذكورة طالما انه قد جرده منها .

لما كان ذلك وكان ما اراده الحكم فيما تقدم صحيحا في القانون ويكفى في تقرير ما انتهى اليه من انتفاء حالة الدفاع الشرعى . ذلك لان محكمة الموضوع - بما لها من سلطة في تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة

الدفاع الشرعى او انتقاؤه لتعلق ذلك بموضوع الدعوى - قد نفت قيام حالة الدفاع الشرعى بأسباب كافية وسائفة وكان البحث في تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى لا يكون الا بعد ان ينشأ الحق في ذاته ، فلا على المحكمة ان هى التفتت عما اثاره الطاعن امامها بشأن تجاوز هذا الحق ومن ثم فان الطعن يرمته يكون على غير اساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ١١٤ لسنة ٤٢ ق رئاسة ومضوية المسادة المستشارين نصر الدين هزام وحسن الشربيني ومحمود عطيه ومحمد عبد المجيد سلامه وطه دنانه .

٢٩

١٠ ديسمبر ١٩٧٢

لبتية : حياة امانة ، حكم تشييب ، قيبه ، بيان . مقوبات م / ٢٤ اجراءات م ٣٠٤ / ٢ .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه ، اذ دان الطاعن بجريمة التبيد قد عول على مضمون محضر الضبط واقوال المجنى عليها دون ان يورد مؤدى ذلك المحضر واشهدت به المجنى عليها ووجه استدلاله بهما الامر الذى يحجز محكمة النقض عن اعمال رقابتها ومن ثم فانه يكون معينا بما يوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه بعد ان اشار الى وصف التهمة التى نسبته النيابة العامة الى الطاعن ، والى طلبها معاقبته وفق نص المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ، والى انكاره اليها بنى قضاءه على قوله بان « الاتهام ثبت قبل المتهم - الطاعن - من مضمون محضر الضبط واقوال المجنى عليها ومن عدم دفعه للاتهام بدفاع معقول ، الامر الذى يتعين معه عقابه بمواد الاتهام والمادة ٣٠٤ / ٢ من قانون الاجراءات الجنائية .

لما كان ذلك ، وكان القانون قد اوجب الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به

إخفاء الجرار الزراعى المسروق على قوله « وحيث ان التهمة المسندة للمتهم الثانى ثابتة قبله من تحريات مباحث مركز بركة السبع من ان المتهم اعتاد اخفاء الاشياء المسروقة واعادتها بطلوان والتي تايئت بعملية الضبط » . واطرح الحكم دفاع الطاعن عن المؤسس على عدم توافر عليه بأن الجرار متصل من جريمة سرقة بقوله « اما ما اثاره هذا المتهم من انه قام بشراء الجرار من المتهم الاول بمبلغ ١١٥٠ جنيها بموجب عقد المبيعة المقدم منه في التحقيقات محاولا اثبات انه لم يكن يعلم انه متحصل من جريمة سرقة فان المحكمة تقتنع وهي بكامل وجدانها ان هذا المتهم كان يعلم بأن الجرار متحصل من جريمة سرقة وذلك للأسباب الآتية : ١ انه ذكر في التحقيقات انه كان يعمل موظفا في الزقازيق وانه كان يعرف المتهم الاول . ٢ - لو كان حسن النية لطلب من المتهم الاول ان يسلمه رخص الجرار فور البيع او بعد شرائه وخاصة انه قرر انه يغرق هذا المتهم وهو ذو الشهرة بسوابقه في السرقات . ٣ - انه قام بشراء الجرار بمبلغ ١١٥٠ جنيها في حين ان ثمنه كما قرر المجنى عليه يقارب الالفى جنيه . ٤ - ما اشتهر عنه لدى رجال المباحث من انه اعتاد اخفاء الاشياء المسروقة واعادتها بطلوان » . لما كان ذلك ، وكان ذلك لسلامة الحكم بالادانة في جريمة اخفاء الاشياء المتحصلة من سرقة المنصوص عليها في المادة ٤٤ مكررا من قانون العقوبات ان يبين فوق اتصال المتهم بالمال المسروق ، وانه كان يعلم علم اليقين ان المال لابد متحصل من جريمة سرقة او ان تكون الوقائع أثبتت الحكم تفيد بذاتها توافر هذا العلم وان يستخلصها استخلاصا سائغا كافيا لحمل قضائه . لما كان ذلك ، فان الذى اوردته الحكم المطعون فيه قاصر البيان فى استظهار ركن العلم ذلك ان سبق اشتغال الطاعن في الزقازيق التى وقع الحادث بدائرتها وعدم حصوله على رخصة الجرار عند تحريره المبيعة التى سلم الحكم بصحتها وتحريات المباحث لا تكفى للقطع بتوافر العلم اليقيني لدى الطاعن بأن الجرار متحصل من جريمة سرقة كما ان الحكم لم يورد الدليل على ثمن المثل حتى يمكن الاستدلال بما دفع في هذا الصدد ، لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة .

اركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والادلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ، وان تلتزم بإيراد مؤدى الأدلة التى استخلصت منها الادانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة المأخذ ، وكان حكمها قاصرا ، وكان الحكم المطعون فيه اذ دان الطاعن بجريمة التبتيد قد عول في ذلك على مضمون محضر الضبط واقوال المجنى عليها ، دون ان يورد مؤدى ذلك المحضر وما شهدت به المجنى عليها ووجه استدلاله بهما على الجريمة التى دان الطاعن بها ، الأمر الذى يعجز محكمة النقض عن اعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة التى صار اثباتها في الحكم ، ومن ثم فانه يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة وذلك بغير حاجة الى بحث أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ١١٣٢ لسنة ٤٢ ق برئاسة وعقوبة السادة المستشارين قضاة الدين هزنام وحسن الشربيتى ومحمود عطية ونحيد عبد المجيد سلامة وظه وثلاثة .

٣٠

٢٠ ديسمبر ١٩٧٢

إخفاء اشياء مسروقة : جريمة ، اركان حكم ، تسبيب قيب . عقوبات م ٤٤ مكررا

المبدأ القانونى :

سبق اشتغال الطاعن في البلدة التى وقع الحادث بدائرتها ، وعدم حصوله على رخصة الجرار عند تحريره المبيعة التى سلم الحكم بصحتها وتحريات المباحث لا تكفى للقطع بتوافر العلم اليقيني لدى الطاعن بأن الجرار متحصل من جريمة سرقة كما ان الحكم لم يورد الدليل على ثمن المثل حتى يمكن الاستدلال بما دفع في هذا الصدد ، لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اقام ادانة الطاعن بتهمته

حتى يمكن الاستدلال بما دفع في هذا الصدد ،
لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون يكون معيبا
بما يوجب نقضه والاحالة بغير حاجة لبحث
بأقى أوجه الطعن .

الطعن ١١٢٢ لسنة ٤٢ بالهيئة السابقة .

٣١

١١ ديسمبر ١٩٧٢

نقص : طعن : سبب : توقيع : في ٧هـ لسنة ١٩٥٩ م
٢/٢٤

المبدأ القانوني :

يجب في حالة رفع الطعن من النيابة العامة
أن يوقع أسبابه رئيس نيابة على الأقل .
ولما كان رئيس النيابة قد قرر بالطعن في الحكم
وقدم مذكرة بالأسباب لم يوقع عليها في أصلها
أو في صورتها ، وكان قضاء هذه المحكمة قد
جرى على تقرير البطلان جزاء على اغفال
التوقيع وكان قبول الطعن شكلا هو مناط
اتصال المحكمة بالطعن فلا سبيل الى التصدي
لقضاء الحكم في موضوعه مهما تشابه من عيب
الخطأ في القانون بفرض وقوعه .

المحكمة :

من حيث أن الحكم المطعون فيه قد صدر
في المعارضة الاستثنائية المقامة من المطعون
ضده بتاريخ ٥ من أكتوبر ١٩٧١ فقرر رئيس
نيابة المنيا بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض
في ١٠ نوفمبر ١٩٧١ وفي اليوم ذاته قدم مذكرة
بالأسباب لم يوقع عليها في أصلها أو في
صورتها .

ولما كانت المادة ٣٤ من القانون ٥٧
لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن
أمام محكمة النقض بعد أن نصت على وجوب
التقرير بالطعن وايداع أسبابه في أجل غايته
أربعون يوما من تاريخ النطاق بالحكم أوجبت
في فقرتها الثالثة في حالة رفع الطعن من النيابة
العامة أن يوقع أسبابه رئيس نيابة على الأقل
وبهذا النص على الوجوب يكون المشرع قد دل
على أن تقرير الأسباب ورقة شكلية من أوراق

الاجراءات في الخصومة والتي يجب أن تحمل
مقومات وجودها وأن يكون موقعا عليها من
صدرت عنه لأن التوقيع هو السند الوحيد الذي
يشهد بصورها عن صدرت عنه على الوجه
المعتبر قانونا ولا تجوز تكملة هذا البيان بدليل
خارج عنها . وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى
على تقرير البطلان جزاء على اغفال التوقيع
على الأسباب التي يجب أن يكون موقعا عليها
من صاحب الشأن فيها والا عدت ورقة عديمة
الأثر في الخصومة .

لما كان ذلك ، وكان قبول الطعن شكلا هو
مناط اتصال المحكمة بالطعن فلا سبيل الى
التصدي لقضاء الحكم في موضوعه مهما تشابه
من عيب الخطأ في القانون بفرض وقوعه ومن
ثم فانه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

الطعن ١١٨ لسنة ٤٢ في رئاسة ومقوية السادة
المستشارين حسين محمد نساج ومحمود الفراهي
وابراهيم الديواني ومصطفى الاسيولي وحسن المغربي

٣٢

١١ ديسمبر ١٩٧٢

حكم : سبب ، عيب ، محكمة موضوع ، تسلطها
في تقدير دليل ، نقص ، طعن ، سبب مخدر تفتيش .

المبدأ القانوني :

لما كان من بين ما أثبتته المحكمة أن تفتيشا أجرى
لمسكن المطعون ضده بموجب إذن النيابة العامة
وتحت اشراف ضابطين من مكتب مكافحة
المخدرات ، وأن هذا التفتيش أسفر عن ضبط
قطعة أخرى من المواد المخدرة ، وكانت المحكمة
قد قضت بتبرئة المطعون ضده دون أن تعرض
لهذا الدليل وتقول كلمتها فيه أو تبين مدى صلته
بالاجراء الذي لم تطعن اليه — فان الحكم يكون
قاصرا قصورا يعيبه ويستوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه حصل واقعة
الدعوى — كما استبانته المحكمة من اقوال
شهود الاثبات — بما مؤداه أن السيد رئيس
قسم مكافحة المخدرات كلف مساعده بالتوجيه

لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه ويستوجب نقضه والأحالة بغير حاجة الى بحث سائر ما تثيره الطاعنة في طعنها .

الطعن ٢٠٠٢ لسنة ٤٢ ق رئاسة وحقوية النيابة المستشارين حسين سعد سامح ومحصول العبراي وسعد الدين عطية وابراهيم الديواني ومصطفى الاسيوطي .

٣٣

١١ ديسمبر ١٩٧٢

- ١ - استجواب : مأمور ضبط قضائي ، تعقيب ، دعارة ، حكم ، تسييب ، عيب .
- ب - دفع ، صفة ، مصلحة ، نقص ، طعن ، سبب .
- ج - مجاملة : اجراء ، دفاع ، اخلال بحقة ، دعارة .
- د - تفتيش : دفع بطلان ضبط وتفتيش ، مجاملة موضوع ، سلطتها في تقرير دليل .
- هـ - تحقيق : اجراء ، بطلان .
- و - حكم : تسييب : بيان .

المبادئ القانونية :

١ - اذا ان ما أثبتته مأمور الضبط القضائي في محضر ضبط الواقعة من اقوال المتهمات بما فيهن الطاعنة نفسها لا يعدو ان يكون تسجيلا لما ابدته امامه واعتراف من اعترفت منهن في حقها وحق غيرها من المتهمات في نطاق ادلائها بأقوالها مما لا يعد استجوابا ولا يخرج عن حدود ما نيط بمأمور الضبط القضائي ، فإن ما تثيره الطاعنة في هذا الصدد لا يكون سبيدا .

٢ - لا صفة لغير من وقع في حقه اجراء ما ، ان يدفع ببطلانه ولو كان يستفيد منه لأن تحقيق المصلحة في الدفع لا حتى لوجود الصفة فيه ، ومن ثم فانه ليس للطاعنة ان تثير الدفع ببطلان ما أثبتته مأمور الضبط القضائي من اقوال باقي المتهمات في الدعوى .

٣ - لما كان بين من الاطلاع على اوراق الطعن والمقررات المضمومة اليها ان الطاعنة لم تطلب قسم بغير تحركات سيارات مكتب الاداب الا في المذكرة التي قدمتها الى المحكمة الاستئنافية بعد حجز الدعوى للحكم ، فلا تثير

الى كشك المطعون ضده بصحبة شرطين سريين للتحفظ عليه لحين حضوره تنفيذا لأمر النيابة العامة الصادر بتفتيشه ، وما ان بلغ اولئك مقصدهم حتى حاول المطعون ضده القاء لفافة ضبطها أحد الشرطين وتبين انها تحوى مخدرا (افيون وحشيش) ، وعقب ذلك تم تفتيش مسكن المطعون ضده حيث اسفرت التفتيش عن العثور على لفافة مخبأة بردهة المنزل تبين من التحليل انها تحوى مخدرا الحشيش . ثم انتهى الحكم الى تبرئة المطعون ضده بقوله « وحيث ان المحكمة وهي تستعرض الوقائع - على صورتها آنفة البيان - ترى ان السيد رئيس القسم ، وهو الذي حصل على اذن النيابة ، وقد قرر الانتقال فعلا الى كشك وموئل المتهم كان الجدير به ان يقوم بهذا الواجب بدلا من ان يعهد به الى مساعد وشرطين قال المتهم من الآخرين في معرض الدفاع عن نفسه انه بينه وبينهما شكاوى كثيرة يحتفظ معه بأرقامها ، ولم ينكر الشرطي . . هذا القول ، وانما قرر انه لم يسأل فيها ، وحيث ان المحكمة ترى ان هذا التصوير انما قصد به خلق حالة التلبس وهو أمر لا يطمئن وجدانها ويكون محل شك كبير وترى من أجل ذلك القضاء ببراءة المتهم » .

لما كان ذلك ، وكان عدم اطمئنان المحكمة لأقوال شهود الاثبات في خصوص واقعة ضبط اللفافة الاولى - على ما أورده الحكم المطعون فيه - وان اقتضى استبعاد الدليل المستند منها وعدم الاعتداد به في الاثبات ، الا انه ليس من شأن ذلك ان يمنع المحكمة من الأخذ بعناصر الاثبات الأخرى التي قد ترى من وقائع الدعوى ونظرونها انها مستقلة عن تلك الواقعة وقائمة بذاتها .

ولما كان من بين ما أثبتته الحكم ان تفتيشا أجرى لمسكن المطعون ضده بموجب اذن النيابة العامة وتحت اشراف ضابطين من مكتب مكافحة المخدرات ، وان هذا التفتيش اسفر عن ضبط قطعة أخرى من المواد المخدرة ، وكانت المحكمة قد قضت بتبرئة المطعون ضده دون ان تعرض لهذا الدليل وتقول كلمتها فيه أو تبين مدى صلته بالأجراء الذي لم تطمئن اليه .

على المحكمة اذا هي لم تستجب لهذا الطلب أو ترد عليه .

٤ - لما كان المطعون فيه قد رد على الدفعين وكان ما رد به الحكم سائفا لأطرافهما فان ما تثيره الطاعنة في هذا الصدد يكون غير سديد .

٥ - لما كانت الطاعنة قد اقتضت على الدفع ببطالان التحقيق الابتدائي دون أن تطلب من المحكمة مواجهتها بباقي المتهمات أو بشاهد الإثبات ، وكان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من رفض الدفع سديدا في القانون فان ما تثيره في هذا الصدد لا يكون له محل .

٦ - ان ما تنعاه الطاعنة من أن الحكم المطعون فيه لم يشر الى المواد التي طبقها عندما قضى بالادانة مردود بان المحكمة بينت هذه المواد في صدر حكمها وأخذت بما جاء بأسباب حكم محكمة اول درجة الذي تضمن اشارة صريحة الى المواد التي طبقت .

المحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه بعد ان أورد واقعة الدعوى وأدلة الثبوت فيها عرض للدفع ببطالان اذن التفتيش لعدم جدية التحريات التي بنى عليها كما تحدث عن الدفع ببطالان التفتيش لأجرائه قبل صدور الاذن به ورد على الدفعين بقوله : « ان اذن النيابة بتفتيش مسكن المتهم صدر عقب تحريات جدية قام بها ضابط الواقعة بنفسه سابقة للاذن المذكور ، كما يبين ذلك من الاطلاع على الأوراق ، فمحضر التحريات محرر في الساعة العاشرة صباحا بينما صدر اذن النيابة في الساعة الاولى بعد ظهر نفس اليوم ولم يوجب القانون ميعادا يسبق فيه محضر التحريات اذن النيابة الصادر بالتفتيش والقبض » .

لما كان ذلك ، وكان ما رد به الحكم على الدفعين سائفا الذكر سائفا وكافيا لأطرافهما ، ذلك بأن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الاذن بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها الى مسنطة التحقيق تحت

إشراف محكمة الموضوع ، ومتى كانت المحكمة قد اقتنعت بجدية الاستدلالات التي بنى عليها اذن التفتيش وكفايتها لتسويغ إصداره وأقرت النيابة على تصرفها في هذا الشأن فلا متقرب عليها فيما ارتأت له لتعلقه بالموضوع لا بالقانون كما أن الدفع بصدور الاذن بعد الضبط والتفتيش يعد دفاعا موضوعيا يكفي للرد عليه اطمئنان المحكمة الى وقوع الضبط والتفتيش بناء على هذا الاذن اخذا منها بالأدلة السائفة التي أوردتها ، واذ كان من المقرر أن المحكمة متى أمرت باقفال باب المرافعة في الدعوى وحجزتها للحكم فهي بعد لا تكون ملزمة بإجابة طلب التحقيق الذي يبديه الطاعن في مذكرته التي يقدمها في فترة حجز القضية للحكم أو الرد عليه سواء قدمها بتصريح منها أو بغير تصريح ما دام هو لم يطلب ذلك بجلسة المحاكمة وقبل اقفال باب المرافعة في الدعوى ، وكان يبين من الاطلاع على أوراق الطعن والمفردات المضمومة اليها أن الطاعنة لم تطلب ضم دفتر تحركات سيارات مكتب الآداب في المذكرة التي قدمتها الى المحكمة الاستئنافية بعد حجز الدعوى للحكم فلا تثريب على المحكمة اذا هي لم تستجب لهذا الطلب أو ترد عليه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد رد على الدفع ببطالان استجواب المتهمات والدليل المستمد منه بقوله « ان ما قسام به محرر المحضر انما هو جميع استدلالات وليس استجوابا بالمعنى الذي رضى اليه القانون ، اذ أن النيابة العامة هي التي قامت بعد ذلك بإجراء التحقيق مع المتهمة المستأنفة (الطاعنة) والمتهمات الأخريات » .

وكان ما انتهى اليه الحكم يتفق وصحيح القانون ، ذلك بأن الاستجواب الذي حظره القانون على غير سلطة التحقيق هو مجابهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله ومناقشته مناقشة تفصيلية كما يفندهما ان كان منكرا للتهمة أو يعترف بها ان شاء الاعتراف ، واذ كان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن ما أثبتته مأمور الضبط القضائي في محضر الواقعة من أقوال المتهمات بما فيهن الطاعنة نفسها لا يعدو أن يكون تسجيلا لما أبدينه أمامه

جمهورية ٢٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ و ٢٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ قرار
جمهورية ٨٠٠ لسنة ١٩٦٢ و ٢٢٠٩ لسنة ١٩٦٦ ق ٢٢
لسنة ١٩٦٦ ق ٢٠ لسنة ١٩٦٢ م ١١١ عقوبات إجراءات
م ٦٣ .

ب - محكمة استئنافية : استئناف ، موظف سام ،
إجراءات م ١١٩ / أ

المبادئ القانونية :

١ - كلما رأى الشارع اعتبار العاملين
بالشركات في حكم الموظفين العاملين في موطن
ما أورد به نصا يجعل هؤلاء العاملين في حكم
اولئك الموظفين العاملين في هذا المجال المعين
دون سواه ، فلا يجاوزه الى ما أسبغفه
من حماية خاصة على الموظف او المستخدم
العام . ولا يكون المطعون ضدهما في
علاقتهما بالشركة قد اكتسبا صفة الموظف
او المستخدم العام وبالتالي لا تنطبق عليهما
الحصانة المقررة بالفقرة الثالثة من المادة ٦٣
من قانون الإجراءات الجنائية .

٢ - كان على المحكمة الاستئنافية ان تقضى
في الاستئناف المرفوع اليها عن حكم محكمة
اول درجة بالغاءه ورفض الدفع بعدم قبول
الدعوى واعادة القضية الى محكمة اول درجة
للفصل في الموضوع حتى لاتفتوت احدى درجتي
التقاضي على المتهمين ، اما وهي لم تفعل
فانها تكون قد اخطأت في تطبيق القانون ،
مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه
وتصحيحه والقضاء في موضوع الاستئناف
بالغاء الحكم المستأنف واعادة القضية لمحكمة
اول درجة للفصل في الموضوع .

المحكمة :

وحيث انه لما كان بين من مطالعة الحكم
الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه
اسس قضاءه بعدم جواز نظر الدعوى لرفعها
من غير ذي صفة على انها رفعت بقرار من وكيل
النيابة الذي لا يملك ذلك وفقا لنص المادة ٦٣
من قانون الإجراءات الجنائية لما هو ثابت من
أوراق الدعوى ان المطعون ضده الاول يعمل
مديرا لفرع شركة النصر لتعبئة الزجاجات وأن

واعتراف من اعترفت منهن في حقها وحق غيرها
من التهمات في نطاق ادلائها بأقوالها مما لا يعد
استجوابا ولا يخرج عن حدود ما نيط بمأمور
الضبط القضائي ، فان ما تثيره الطاعنة في
هذا الصدد لا يكون سديدا ، هذا فضلا عن
انه ليس للطاعنة ان تثير الدفع ببطلان ما أثبتته
مأمور الضبط القضائي من افعال بلقى التهمات
في الدعوى ، اذ لا صفة لغير من وقع في حقه
اجراء ما لمي ان يدفع ببطلانه ولو كان يستفيد
منه ، لان تحقق المصلحة في الدفع لا حق لوجود
الصفة فيه .

لما كان ذلك ، وكان خلو التحقيق الابتدائي
من مواجهة الطاعنة بالشاهد وببإقى التهمات
لا يترتب عليه بطلانه بل يكون لها ان تترك
لدى محكمة الموضوع بما قد يكون في هذا
التحقيق من نقص حتى تقدره المحكمة وهي على
بينة من أمره كما هو الشأن في سائر ادلة
الدعوى وكانت الطاعنة قد اقتصرت على الدفع
ببطلان التحقيق الابتدائي دون ان تطلب من
المحكمة مواجهتها ببإقى التهمات أو بشاهد
الاثبات وكان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه
من رفض الدفع سديدا في القانون ، فان
ما تثيره في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان ما تنعاه الطاعنة من ان
الحكم المطعون فيه لم يشر الى المواد التي طبقها
عندما قضى بالادانة مردودا بأن المحكمة بينت
هذه المواد في صدر حكمها وأخذت بما جاء بحكم
محكمة اول درجة من اسباب وقد تضمن هذا
الحكم الأخير اشارة صريحة الى المواد التي
طبقت . لما كان ما تقدم فان الطعن برمته يكون
على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١١١٧ لسنة ٤٢ ق برئاسة وعضوية السادة
المستشارين حسين سمعد سامح ومحمود المبراوى
وابراهيم الديوانى ومنصفى الاسبوطى ومحمد الحميد
الشربينسى .

٣٤

١٧ ديسمبر ١٩٧٢

١ - تالميم : موظف سام . دعوى جنائية ، تحريك .
نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ق ١١٧ لسنة ١٩٦١
م ٤٠ . شخصية معنوية . ق ٧٢ لسنة ١٩٦٢ قرار رئيس

الجمهورى رقم ٨٠٠ لسنة ١٩٦٣ بإصدار نظام العاملين بالمؤسسات العامة والذي حل محله فيما بعد القرار الجمهورى ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بنظام العاملين بالقطاع العام الصادر تنفيذا للقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ فى شأن المؤسسات العامة وشركات القطاع العام .

وكما رأى الشارع اعتبار العاملين بالشركات فى حكم الموظفين العمالين فى موطن ما أورد به نصا ، كالشأن فى جرائم الرشوة واختلاس الأموال الأميرية والتسبب بالخطأ الجسيم فى الحاق ضرر جسيم بالأموال وغيرها من الجرائم الواردة بالبابين الثالث والرابع من الكتاب الثانى بقانون العقوبات حين أضاف بالقانون ١٢٠ سنة ١٩٦٢ الى المادة ١١١ من قانون العقوبات مقرة مستحقة نصت على أنه يعد فى حكم الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص الجرائم المشار اليها مستخدمو الشركات التى تساهم الدولة او إحدى الهيئات العامة فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت ، فجعل هؤلاء العاملين فى حكم أولئك الموظفين العمالين فى هذا المجال المعين فحسب دون سواء ، فلا يجاوزه الى مجال الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية فيما أسبغته من حماية خاصة على الموظف او المستخدم العام .

لما كما ما تقدم ، فإن المطعون ضدهما فى علاقتهما بالشركة لا يكونان قد اكتسبا صفة الموظف او المستخدم العام وبالتالي لا تنطبق عليهما الحصانة المقررة بالفقرة الثالثة من المادة ٦٣ المشار اليها ، ويكون الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى اعتبارهما من الموظفين او المستخدمين العموميين ، ورتب على ذلك انعطاف تلك الحماية عليهما بتأييده لحكم محكمة أول درجة القاضى بعدم جواز نظر الدعوى لرغبتها من غير ذى صفة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

لما كان ذلك ، وكان يتعين على المحكمة الاستثنائية أن تقضى فى الاستئناف المرفوع اليها عن حكم محكمة أول درجة بالغائه ورفض الدفع بعدم قبول الدعوى واعادة القضية الى محكمة أول درجة للفصل فى الموضوع حتى لا تفوت

المطعون ضده الثانى يعمل كيميائيا بالشركة المذكورة وهى إحدى شركات المؤسسة المصرية العامة للصناعات الغذائية ، مما كان يتعين معه ان ترفع الدعوى على المتهمين ممن نصت عليهم المادة المشار اليها ، وما ذهب اليه الحكم فيها تقدم - حسبما جرى به قضاء هذه المحكمة - غير سديد فى القانون .

ذلك بأن المشروعات المؤممة تأمينا كليا كانت تتمتع بالشخصية المعنوية لا يفقد الشخصية المستقلة عن شخصية الدولة نتيجة للتأميم ، وتلك قاعدة عامة التزمها المشرع المصرى فى كل ما أجرى من تأميم رأى يحتفظ فيه للمشروع المؤمم بشخصيته القانونية ويتضح الأخذ بهذا المبدأ فيما تنص عليه المادة الرابعة من القانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ من أن تظل الشركات والبنوك المؤممة محتفظة بشكلها القانونى واستمرار ممارستها لنشاطها مع اخضاعه لاشراف الجهة الادارية التى يرى الحاقه بها . ولاشك أن القانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣ الذى أممت بمقتضاه شركة النهر لتعبئة الزجاجات تجمعه مع القانون الاول وحدة الروح والهدف ، ولهذا أشار اليه صراحة فى صدره ، وأحكامه لا تتضمن ما يؤدى الى زوال شخصية المشروع المؤمم نتيجة للتأميم ، بل الإبقاء على نظامها القانونى السابق من حيث خضوعها للقانون الخاص فيما لا يتعارض مع التأميم .

وقد انصح الشارع عن اتجاهه الى عدم اعتبار موظفى وعمال مثل تلك الشركات من الموظفين العمالين بما كان عليه نص المادة الاولى من لائحة نظام موظفى الدولة وعمال الشركات التى تتبع المؤسسات العامة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية ٥٩٨ سنة ١٩٦١ من سريان قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية على موظفى وعمال هذه الشركات واعتبار هذا النظام جزءا متما لعقد العمل ، وقد عاد المشرع الى تأكيد هذا الحكم بإيراده اياه فى المادة الاولى من لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ التى حلت محل اللائحة السابقة وامتد سريان احكامها بالنسبة الى العاملين بالمؤسسات العامة بمقتضى القرار

من ثلاثة وقضى بتعديل الحكم المستأنف واكتفى بتفريم المطعون ضده خمسين جنيها عنهما ، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه وفقا للقانون ، والمحكمة وهي تقدر العقوبة تقضى بحبس المطعون ضده سنة واحدة مع الشغل .

الطعن ١٠٠٧ لسنة ٤٢ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد النعم حمزاوي وناصر الدين عزام وحسن الشريبي ومحمود عطية ومحمد عادل مرزوق .

٣٩

١٧ ديسمبر ١٩٧٢

مسئولية جنائية : اثبات ، كسرة ، محكمة موضوع : تسلطها في تقدير دليل سبب اباحة ، مانع عقاب ، جنون ، عامة عقوبة ، سبب ، قيب ، مرض نفسي .

المبدأ القانوني :

للمحكمة كامل السلطة في تقدير القيمة التقديرية لعناصر الدعوى المطروحة أمامها ، وأنها الخبير الأخير في كل ما تستلزم أن تفصل فيه بنفسها أو بالاستعانة بخبر مختص رايه لا يبررها وهي في ذلك ليست ملزمة بإعادة المراجعة ، ذات الخبر أو بإعادة مناقشة ما دام استفادها ، الرأي الذي انتهت اليه سليما .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه بعد أن حصل واقعة الدعوى بما توافرت به كافة العناصر القانونية لجريمة القتل العمد التي دان الطاعن بها وساق على شوقها في حقه الأدلة الساتفة المؤدية لا رقبه عليها حصل دفاع الطاعن الذي أورده بهجه طعنه وأطرحه في قوله : « وحيث أن المحكمة تطرح ما تيسر له الدفاع من أن المتهم قمر مسئول عما ارتكبه تأسيسا على أنه مصاب بالصرع وبمرقم ، تقسم لا هو مستقر قانونا من أن يوصل التفرقة بين المرض العقلي والمرض النفسي إنما هو انعدام الشعور والادراك الذي هو من خصائص المرض الأول دون الآخر ومن ثم فإن أثر المرض الأول قمر المسئولية يعتمها بنص القانون في حين أن المرض الثاني لا يؤثر فيها قانونا هذا قضيتنا

أحدى درجتى التقاضى على المتهمين ، وذلك طبقا لنص المادة ٢/٤١٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، أما وهي لم تفعل ، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه والقضاء في موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية الى محكمة أول درجة للفصل في الموضوع .

الطعن ١٠٠٦ لسنة ٤٢ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد النعم حمزاوي وناصر الدين عزام وحسن الشريبي ومحمود عطية ، وكلمة دنقة .

٣٥

١٧ ديسمبر ١٩٧٢

قتل خطأ : اصابة خطأ ، عقوبة ، محكمة نقص : سلطتها ، نقص ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .

المبدأ القانوني :

الحكم المطعون فيه إذ دان المطعون ضده بجريمتى القتل الخطأ لأكثر من ثلاثة أشخاص والاصابة الخطأ لأكثر من ثلاثة أشخاص وقضى بتعديل الحكم المستأنف واكتفى بتفريم المطعون ضده خمسين جنيها عنهما ، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه وفقا للقانون والمحكمة وهي تقدر العقوبة تقضى بحبس المطعون ضده سنة واحدة مع الشغل .

المحكمة :

وحيث أنه لما كانت العقوبة المقررة لجريمة القتل الخطأ إذا نشأ عنها وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ هي الحبس وجوبا الذي لا تقل مدته عن سنة ولا تزيد على سبع سنوات ، وهي أشد من عقوبة الحبس المقررة لجريمة الاصابة الخطأ طبقا للفقرة الثالثة من المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات ، فإن الحكم فيه إذ دان المطعون ضده بجريمتى القتل الخطأ لأكثر من ثلاثة أشخاص والاصابة الخطأ لأكثر

لما كان ذلك ، وكان التقرير شمل فحص حالة المتهم عن مدة لاحقة لارتكاب الجريمة الا انه قطع من خلال فحصه له انه لا يعاني اى مرض عقلى وأن جهازه العصبى سليم وأن المخ طبيعى ، وكان ثابتا من أقوال المتهم فى التحقيقات انه اعترف بالجريمة وحدد أسلوب ارتكابها ووقته وسبب ارتكابه لها كما انه ذكر لشيخ الخفاء عندما وصل اليه عقب ارتكاب الحادث عبارة « قتلتها وبيتى اتخرب وخلص » وهى تدل فى وضوح عن أن المتهم وقت ارتكابه للحادث كان متفهما لما وقع ومتحققا من الأثر المترتب عليه .

لما كان ما تقدم فان المتهم لا يكون وقت ارتكابه للحادث مصابا بمرض عقلى وأن الحالة النفسية التى قيل بوجودها لم تفقده الشعور والادراك وبالتالي فانها لا تؤثر فى مسئوليته الجنائية ولا تعد سببا لاتعدام تلك المسئولية .

وإذا كان تقرير مدير عام دار الاستشفاء للصحة العقلية قد قطع بأن المتهم غير مصاب بأى مرض عقلى كما قطع بأن جهازه العصبى سليم وأن المخ وجد طبيعيا فانه لا محل بعد ذلك لمسيرة الدفاع فيما طلبه من إعادة عرض المتهم على الطبيب الذى أوقع الكشف عليه لأن التقرير انتهى الى أنه مسئول عن الجريمة التى نسبت اليه تأسيسا على ما سجله فى تقريره عن حالته فى الفترة التى مكث فيها بدار الاستشفاء هذا فضلا عما استخلصته المحكمة من أقوال المتهم فى التحقيقات وأقوال شيخ الخفاء من أن المتهم كان مدركا لفعله وللأثر الذى سيقترتب عليه وليس هذا فحسب بل ان الدفاع أشار الى المرض النفسى وسبقت الإشارة الى ما استقر من أن الجنون والعاهة فى العقل هما وحدهما ما تنعدم بهما المسئولية الجنائية .

وحيث أنه بالإضافة الى كل ما تقدم ، فان الثابت مما جرى فى مرحلة الاحالة أن الخاضع مع المتهم ذكر أن المتهم يعالج بمستشفى بهمان بطوان وطلب اجلا لضم تقرير مستشفى بهمان ، وأحيلت الدعوى أمام مستشار الاحالة ولم يقدم الدفاع هذا التقرير فى مرحلة الاحالة وأمام المحكمة ، هذا الى أن المحكمة غير ملزمة بتدبير

عن أن المرض النفسى اذا بلغ المرحلة التى بمقتضاها يتعدم به الشعور والادراك فانه يخرج من عداد الأمراض النفسية ويندرج فى قائمة الأمراض العقلية لما هو مقرر من أن الحالات النفسية ليست فى الأصل من حالات موانع العقاب كالجنون والعاهة فى العقل اللذين يجعلان الجانى فاقدا للشعور والاختيار فى عمله وقت ارتكاب الجريمة وفقا للقانون ، فالتشريع الجنائى المصرى لم يسو بين المرض العقلى الذى يعدم الادراك والتمييز وبين الأمراض التى تصيب النفس ذلك ان قانون العقوبات قد نص فى المادة ٦٢ على أنه لا عقاب على من يكون فاقدا للشعور أو الاختيار فى عمله وقت ارتكاب الفعل اما لجنون أو عاهة فى العقل وبالتالي فان هاتين الحالتين اللتين أشارت اليهما هذه المادة دون غيرها ورتبت عليهما الإعفاء من العقاب هما اللتان يجعلان المصاب بهما وقت ارتكاب الجريمة فاقدا للشعور والادراك فى عمله وقد جرى القضاء فى تفسير هذا النص على أن المرض العقلى الذى يوصف بأنه جنون أو عاهة فى العقل وتنعدم به المسئولية الجنائية قانونا هو ذلك المرض الذى من شأنه أن يعدم الشعور والادراك أما سائر الأمراض والأحوال النفسية التى لا تفقد الشخص شعوره وادراكه فلا تعد سببا لاتعدام المسئولية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من تقرير الدكتور .. المدير العام لدار الاستشفاء للصحة العقلية أن المتهم لا يعاني من مرض عقلى وأنه يعى ما يقول ويعقل ولم تظهر عليه أى أعراض عقلية طوال مدة تواجده بالمستشفى فى المدة من ١٩٦٩/٥/٢٥ الى ١٩٦٩/٧/١٢ ويعتبر مسئولا عن أعماله فى الحادث المنسوب اليه موضوع هذه القضية وتضمن التقرير فوق ذلك عن الحالة الجسمية أن النبض ٨٠ والضغط ١٢٠/٨٠ وأن الجهاز العصبى سليم وأن القلب والرئتين سليمتان وأن المخ وجد طبيعيا بعد الفحص الكهربائى . كما تضمن أن المتهم كان ينام نوما طبيعيا ويأكل بصورة طبيعية وكان يتحدث بطلاقة أمام المرضين كما كان سليما فى إجاباته الا عندما سئل عن الأمراض العقلية فبدأ يتكلم عنها ليظهر مرضه .

أدلة وعناصر في الدعوى سائقة ولها مأخذها الصحيح من الأوراق ، وكان تقدير أدلة الدعوى من إطلاقاتها فان جميع ما يثيره الطاعن إنما ينخل الى جدل موضوعي في تقدير تلك الأدلة مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٠١٢ لسنة ٤٢ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمد عبد النعم حزاوي ونصر الدين مسرام وحسن الثرييني ومحمود عطيلة ومحمد عبد المجيد سلامة .

٣٧

١٧ ديسمبر ١٩٧٢

أ - محكمة موضوع : هللتها في تقدير دليل ، اثبات ، خبرة ، دفاع ، خلال بحقه .
ب - دعوى مدنية : تعويض : نقض ، طعن ، مخالفة قانون

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أنه وان كان القاتلون قد أوجب على محكمة الموضوع سماع ما يدينه المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه ، إلا أنه متى كانت الواقعة قد وضحت لديها أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى ، فلها ان تعرض . لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض لما يثيره الطاعن بوجه طعنه من أن المحكمة لم تستجب لما طلبه المدافع عنه خاصا بحالته الى الطبيب الشرعي لمعرفة ما اذا كان يستطيع - وفراعه الأيسر مبتورة - طعن المجنى عليها في المكان وبالطريقة التي صورتها ، وبذلك يكون منفي الطاعن في هذا المنحى غير سيد

٢ - اذا كانت المحكمة قد قضت للمدعية بالحقوق المدنية بمبلغ على سبيل التعويض المؤقت ، مع أنها قد ادعت بذلك المبلغ على سبيل التعويض الشامل ، فان المحكمة تكون قد خالفت القانون ، وهذا يعيب حكمها بما يستوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بجعل مبلغ التعويض المقضى به نهائيا .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن بين واقعة الدعوى بما يتوافق به كافي

خبر آخر في الدعوى أو باعادة المتهم ليعرض على الخبر الأول بعد أن وضحت لها الدعوى وفي نطاق ما هو مقرر من أن تقدير حالة المتهم العقلية من الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع وأن المحكمة لا تلتزم بالالتجاء الى أهل الخبرة الا فيما يتعلق بالمسائل الفنية التي يتعثر عليها أن تشق طريقها فيها وقد ثبت مما سجلته المحكمة في هذا الحكم من مصادر المستقاة من تقرير دار الاستشفاء وأقوال المتهم وشيخ الخبراء في التحقيقات أن المتهم غير مصاب بمرض عقلي وأن الحالة النفسية التي قبل بوجودها على ما ورد بالشهادات المقدمة منه لا تنفقه الشعور والادراك وأن مظاهر السلبية ورفض الإجابة لما يوجه اليه من أسئلة أو التزام عدم المعرفة بأي شيء أثناء وجوده بالمستشفى أو أمام المحكمة بجلسة المرافعة على ما هو ثابت بمحضر الجلسة لا تنبئ بذاتها عن أنه مصاب بمرض عقلي ، وإنما كان من جانبه تظاهر له بتلك المظاهر يبدو وكأنه مصاب بمرض عقلي ، الأمر الذي استبعده التقرير الطبي ومن بعده المحكمة وبالتالي فان المتهم يكون مسئولاً مسئولية كاملة عن الجريمة السندة اليه . وما أورده الحكم فيما سلف يستقيم به أطراح دفاع الطاعن الذي اثاره بوجه طعنه ذلك بأنه انتهى في قضاء سليم لا مخالفة فيه للقانون الى أن نوع المرض الذي يدعيه الطاعن - على فرض ثبوته - لا يؤثر في سلامة عقله وصحة ادراكه وتتوافر معه مسئوليته الجنائية عن الفعل وقع منه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن للمحكمة كامل السلطة في تقدير القوة التذليلية لعناصر الدعوى المطروحة أمامها ، وأنها الخبر الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها أو بالاستعانة بخبر يخضع رأيه لتقديرها ، وهي في ذلك ليست ملزمة باعادة المهمة الى ذات الخبر أو باعادة مناقشته ما دام استنادها الى الرأي الذي انتهت اليه هو استناد سليم لا يخنافي المنطق والقانون وهو الأمر الذي لم يخطيء الحكم المطعون فيه تقديره ، وكانت المحكمة قد كونت عقيدتها بما اطبأت اليه من

الأفعال المسندة الى الطاعن في امر الاحالة مما تملك المحكمة اجراءه بل هو تعديل في التهمة نفسها يشتمل على اسناد واقعة جديدة الى المتهم لم تكن واردة في امر الاحالة وهي واقعة القتل الخطأ مما يتعين معه على المحكمة ان تلتفت نظر الدفاع الى ذلك التعديل وهي اذ لم تفعل حكمها يكون مشوباً بالبطلان .

الحكمة :

وحيث انه يبين من الاوراق ان الدعوى الجنائية اقيمت على الطاعن بوصف انه قتل ... عمداً بان أطلق عليه من بندقية عياراً نارياً قاصداً من ذلك قتله فاحدث به الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي اودت بحياته وطلبت النيابة العامة معاقبته وفقاً للمادة ١٧/٢٣٤ من قانون العقوبات ، وانتهى الحكم المطعون فيه الى ادانة الطاعن بأنه تسبب بغير قصد ولا تعمد في موت المجنى عليه وكانت ذلك ناشئاً عن اهماله وعدم احتياظه وعدم احترازه في تصويبه بان أطلق مقيظاً نارياً من بندقية قاصداً تفريق الشجار فاصاب المجنى عليه من غير قصد منه واحداث به الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي اودت بحياته الامر المنطبق على المادة ١/٢٣٨ من قانون العقوبات ، ودانت المحكمة الطاعن بهذا الوصف دون ان تلتفت نظر الدفاع الى المرافعة على اساسه .

لما كان ذلك ، وكان هذا التعديل ينطوي نسبة الاهمال الى الطاعن وهو عنصر جديد لم يرد في امر الاحالة ويتميز عن ركن العمد الذي اقيمت على اساسه الدعوى الجنائية ، وكان هذا التغيير الذي اجرتة المحكمة في التهمة من قتل عمد الى قتل خطأ ليس مجرد تغيير في وصف الأفعال المسندة الى الطاعن في امر الاحالة مما تملك المحكمة اجراءه بغير تعديل في التهمة عملاً بنص المادة ٣٠٨ من قانون الاجراءات الجنائية وانما هو تعديل في التهمة نفسها يشتمل على اسناد واقعة جديدة الى المتهم لم تكن واردة في امر الاحالة وهي واقعة القتل الخطأ مما كان يتعين معه على المحكمة

العناصر القانونية لجريمة احداث العاهة المستديمة التي دان الطاعن بها والادلة السائغة على ثبوتها في حقه عرض لما يثريه بوجه طعنه بقالة الاخلال بحق الدفاع وأطرحه في قوله : « ولا ترى المحكمة اجابة الدفاع الى هذا الطاب اذ ان المتهم سليم الذراع الايمن ولم تذكر المجنى عليها ان المتهم ضربها بالذراع الايسر وبتر الذراع الايسر لا يتفى قيام المتهم بالضرب بالذراع الايمن وقد أبدى هذا الدفاع من باب التسوية في الفصل في القضية » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه وان كان من المقرر انه وان كان القانون قد اوجب على محكمة الموضوع سماع ما يبديه المتهم من اوجه الدفاع وتحقيقه ، الا انه متى كانت الواقعة قد وضحت لديها او كان الامر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى - كما هو الشأن في الدعوى المائلة - فلها ان تعرض عن ذلك مع بيان العلة وهو ما اوضحته في حكمها بما يستقيم به اطراح ذلك الدفاع وبذلك يكون منعى الطاعن في هذا المنحى غير صحيح . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد قضت للهدمية بالحقوق المدنية بمبلغ ٢٥٠ جنيهاً على سبيل التعويض المؤقت مع ما هو ثابت من الاوراق انها قد ادعت بذلك المبلغ على سبيل التعويض الشامل ، فان المحكمة تكون قد قضت من تلقاء نفسها بما لم يطلب منها وتكون بذلك قد خالفت القانون وهذا يعيب حكمها بما يستوجب نقضه نقضاً جزئياً وتصحح به بجعل مبلغ التعويض المقضى به نهائياً .

الطن ١١٢٠ لسنة ٤٢ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حزاوي وناصر الدين عزام وحسن الشربيني ومحمود عطية وطه فائق

٣٨

١٧ ديسمبر ١٩٧٢

تهمة : وضعت . محكمة موضوع : سلطتها في تعقيب دعوى . دفاع ، اخلال بحقه ، قتل خطأ ، قتل عمد اجراءات م ٣٠٨ ، عقوبات م ١/٢٣٤ و ١/٢٣٨ .

المبدأ القانوني :

التغيير الذي تجريه المحكمة في التهمة من قتل عمد الى قتل خطأ ليس مجرد تغيير في وصف

المهمات لديه فيها جدا قطعة منها كان قد باعها بهبلغ ٢٢ جنيهها سلم منها ١٠ جنيهات للمتهم الأول ، وقد استقل الحكم على ثبوت الواقعة في حق الطاعن من شهادة ضابط مباحث مركز انفو والشرطي السرى .. وبعد أن حصل أقوالهم عرض لدفاع الطاعن الأول والشهادة التي قدمها بجلسة المحاكمة تأييدا لهذا الدفاع من أنه لم يكن لديه مكنة الاستيلاء على الأشياء المستولى عليها لأن السيارة المعهود اليه من المركز بقيادتها كانت معطلة في الفترة من ٢/٢١ الى ١٤/٥/١٩٦٦ وهي الفترة المقل بوقوع الحادث في أثنائها ، وبما يتناق مع ما شهد به ضابط المباحث الذي استند الحكم الى أقواله من أنه على أن الطاعن قسام بنقل تلك المهمات بالسيارة المذكورة وقد اطرح الحكم هذا الدفاع بقوله : « أما عن الشهادة المقدمة بشأن السيارة فعلى فرض صحتها فإن أخذا لم يذكر أن الاستيلاء على المضبوطات تم في سيارة معينة إنما المجمع عليه أنها لا يمكن اخراجها من مكانها حملا باليد أو اخفاء بالملابس لتقلها ولاجراء عملية التفتيش لسائر العمال والموظفين طبقا لنظام الشركة كما أن المركز ليست فيه سيارة واحدة للاستعمال » .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبني على أسس صحيحة من أوراق الدوى وعناصرها فإذا استند الحكم الى رواية او واقعة لا أصل لها في التحقيقات فانه يكون معيبا لا يثبت عليه على أساس فاسد متى كانت الرواية او الواقعة هي مواد الحكم وكان يبين بها أورده الحكم أنه قد أسس قضاءه في اطراح دفاع الطاعن الأول على أنه بفرض تعطيل السيارة المعهود اليه بقيادتها في تاريخ ارتكاب الحادث فإن ذلك لم يكن ليحول دون استعماله سيارة أخرى للمركز في نقل المهمات التي دانه بالاستيلاء عليها — مع الطاعن الثاني — وكان الثابت من الاطلاع على المفردات المضمومة تحقيقا لوجه الطعن خلوها مما يفيد وجود أكثر من سيارة بالمركز ، فإن الحكم المطعون فيه اذ أورد ما لا أصل له في الأوراق وعول عليه فإن ادانة الطاعن الأول يكون معيبا بالخطأ في الاسناد والفساد في الاستدلال .

إن تلفت نظر الدفاع الى ذلك التعديل وهي اذ لم تفعل فإن حكمها يكون مشويا بالبطلان . ولا يؤثر في ذلك أن يكون الدفاع قال في مرافعته « أن القضية ليست قضائية قتل عمد كما وصفت وأن المتهم بعيد كل البعد عن القتل العمد بل يعتبر قتل خطأ » . لأن هذا القول صادر منه دون أن يكون على بينة من عناصر الاهمال التي قلت المحكمة بتوافرها ودانته بها حتى يرد عليها ومن ثم فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ١٢٤٢ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حمزوى ونصر الدين عزام وحسن الشربيني ومحمود مطينه ومحمد عبد المجيد سلامة .

٣٩

١٨ ديسمبر ١٩٧٢

حكم : تسبيب ، بيان . نقض ، طعن ، سبب .
اختلاس أموال أميرية ومال دولة ، استيلاء .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم أسس قضاءه في اطراح دفاع الطاعن على أنه بفرض تعطيل السيارة المعهود اليه بقيادتها في تاريخ ارتكاب الحادث (الاستيلاء بغير حق على مال مملوك للدولة) فإن ذلك لم يكن ليحول دون استعماله سيارة أخرى للمركز في نقل المهمات التي دانه بالاستيلاء عليها ، وكان الثابت من المفردات خلوها مما يفيد وجود أكثر من سيارة بالمركز ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالخطأ في الاسناد والفساد في الاستدلال .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما مفاده أن المشرف على جراج مصنع شركة السكر والتقطير المصرية أبلغ عن اكتشافه فقد بعض المهمات من « جيربوكس » كان موجودا بالجراج للصيانة . وقد دلت تحريات ضابط مباحث المركز على أن المتهمين الأول أودعها لدى المتهم الثالث (المحكوم عليه غيابيا) لبيعها لحسابه وقد انتقل الضابط الى محل هذا المتهم الأخير وقام بضبط تلك

له أصله الثابت في الأوراق ، فلا جناح على المحكمة أن هي اعتمدت على شهادة المجنى عليه في قضائها بالإدانة بعد أن أفصحت عن اطمئنانها الى شهادته وأنها كانت على بينة بالظروف التي أحاطت بشهادته .

٤ - من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائفا مستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق .

٥ - أن ما ينهه الطاعن في خصوص التفات الحكم عما أثاره في دفاعه عن علة اتهام المجنى عليه له ، مردود بأنه لا يعدو أن يكون دفاعا متعلقا بموضوع الدعوى ، مما لا تلتزم المحكمة بمتابعة المتهم فيه والرد عليه على استقلال ، إذ الرد يستفاد دلالة من أدلة الثبوت السائفة التي أوردها الحكم .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مؤداه أنه في صباح يوم الحادث حصل نزاع بين الطاعن وآخر والمجنى عليه . . لخلاف على امتداد ايجار أرض زراعية ولما حضر الدلال وأجرى قياس أرض النزاع لم يوافق الطرفان على مقاسه وتبع ذلك اعتداء المتهم على المجنى عليه بأنه ضربه بقبضة يده على عينه اليمنى فأحدث به الإصابة التي تخلفت لديه من جرائها عاهة مستديمة . وساق الحكم في التليل على ثبوت واقعة أحداث العاهة على هذه الصورة أدلة سائفة من شأنها أن تؤدي الى ما رتب عليها مستمدة مما شهد به المجنى عليه من أنه أثناء قياس الأرض بمعرفة دلال المساحة ضربه الطاعن بقبضة يده على عينه اليمنى وأحدث به الإصابة الموصوفة بالتقرير الطبي الشرعي ، وما ثبت من التقرير الطبي الشرعي من أن الحسالة المشاهدة بالعين اليمنى للمجنى عليه اصابية حدثت من المضاربة بجسيم صلب راض - وأنه

لما كان ذلك ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة - بغير حاجة الى بحث متائر ما يثيره الطاعن الأول في طعنه - وذلك بالنسبة الى هذا الطاعن وإلى الطاعن الثاني الذي لم يقدم أسبابا لطحنه نظرا لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة .

الطعن ٦٨٢ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد صالح وإبراهيم الدبواني ومصطفى الاسيوطي وعبد الحميد الشربيني وحسن المغربي .

٤٠

١٨ ديسمبر ١٩٧٢

١ - أثبات : خبرة ، محاكمة ، اجراء . حكم ، تسبب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
ب - دفاع : اخلال بحقه . حكم ، تسبب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب .

ج - أثبات : شاهد ، وزن أقواله .
د - دعوى : واقعة ، صورة صحبة ، استخلاصها
ه - نقض : طعن ، سبب . حكم ، تسبب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه .

المبادئ القانونية :

١ - من البدهة أن الضرب بقبضة اليد على العين يمكن أن يحدث من ضارب يقف أمام المجنى عليه أو يقف بجانبه سواء ، مما لا يحتاج في تقريره أو استنباطه الى خبرة فنية ولما كان الدفاع عن الطاعن لم يطلب سماع الطبيب الشرعي لتحقيق ما يدعيه بخلاف ذلك ، فليس له أن يعيب على المحكمة سكوتها عن اجابته الى طلب لم يده أو الرد على دفاع ظاهر

٢ - لما كانت المحكمة مع اعتمادها في حكمها على ما أورده التقرير الطبي الشرعي قد انتهت في تدليل سائق الى أن اصابة المجنى عليه حصلت من الضرب بقبضة اليد على الوجه الذي شهد به هذا الأخير ، وكان فيما أورده الحكم تقدم ما يتضمن الرد على دفاع الطاعن ، فلا محل لما يثيره في هذا الخصوص ، مما لا يصلح مصادرتها في عقيدتها بشأنه .

٣ - لما كان الطاعن لا يحاول في أن ما حصله الحكم عند إرادته لأقوال المجنى عليه

قد انتهت في تحليل سائح الى أن اصابة المجنى عليه حصلت من الضرب بقبضة اليد على الوجه الذي شهد به هذا الأخير .

لما كان ذلك ، وكان فيما أورده الحكم فيما تقدم ما يتضمن الرد على دفاع الطاعن الذي رده في طعنه خاصا بكيفية حصول اصابة المجنى عليه فلا محل لما يثيره في هذا الخصوص الذي فصلت فيه المحكمة في حدود سلطتها التقديرية مما لا يصح مصادرتها في عقيدتها بشأنه .

لما كان ذلك ، وكان من البداهة أن الضرب بقبضة اليد على العين يمكن أن يحدث من ضارب يقف أمام المجنى عليه أو يقف بجانبه على السواء مما لا يحتاج في تقريره أو استنباطه الى خبرة فنية خاصة بتعين على القاضي الالتجاء اليها ، وكان الدفاع عن الطاعن لم يطلب سماع الطبيب الشرعي لتحقيق ما يدعيه بخلاف ذلك ، فليس له أن يعيب على المحكمة سكوتها عن إجابته الى طلب لم يیده أو الرد على دفاع ظاهر الفساد ، وكان ما حصله الحكم من أقوال المجنى عليه والتقارير الطبى الشرعى مما يتلاءم به محوى الدليلين بغير تناقض . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٠٣٥ لسنة ٤٢ قى بالهيئة السابقة .

٤١

١٨ ديسمبر ١٩٧٢

١ - معارضة : جوارها . محل صناعى وتجارى
نقض ، ميعاد . قى ٤٢٣ لسنة ١٩٥٤ م ٢١ قى ٢٥٩
لسنة ١٩٥٦ .

ب - جريمة مستمرة : محل عام . عقوبة ، تطبيقها
نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . محكمة ثانى درجة
محكمة ، اجراء .

المبادئ القانونية :

١ - الأحكام الصادرة في الجرائم التي تقع
بالمخالفة لأحكام القانون ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦
والقصرات المنفذة له لا تجوز المعارضة

تجوز حصولها من اصطدام العين بأصبع المتهم وقد أدت تلك الاصابة الى فقد إصبع العين بها يعتبر عاهة مستديمة تقدر بحوالى ٢٥ ٪ .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى يؤدي فيها شهادته وتعويل القضاء على قوله مهما يوجه اليه من مطامع ويحم حوله من الشبهات كل هذا مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن اليه دون رقابة لمحكمة النقض عليها ، وكان من المقرر أيضا أن تناقض الشاهد أو تضاربه في أقواله لا يعيب الحكم ما دامت المحكمة قد استخلصت الحقيقة من تلك الأقوال استخلاصا سائفا لا تناقض فيه ، وكان الطاعن لا يجادل في أن ما حصله الحكم عند إرادته لأقوال المجنى عليه له أصله الثابت في الأوراق فلا جناح على المحكمة أن هى اعتبرت على شهادة المجنى عليه في قضائها بالإدانة بعد أن أفصحت عن اطمئنانها الى شهادته وأنها كانت على بينة بالظروف التى أحاطت بشهادته ، ومن ثم يكون ما ينعاه الطاعن في هذا الشأن في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان ما ينعاه الطاعن في خصوص التفات الحكم عما أثاره في دفاعه عن علة اتهام المجنى عليه له مردودا بأنه لا يعدو أن يكون دفاعا متعلقا بموضوع الدعوى مما لا تلزم المحكمة بمتابعة المتهم فيه والرد عليه على استقلال ، إذ الرد يستفاد دلالة من أدلة الثبوت السائغة التى أوردها الحكم ، وكان من المقرر أن من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائفا مسندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها فى الأوراق ، وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تجزم بما لم يجزم به الخبير في تقريره متى كانت وقائع الدعوى قد أدت ذلك عندها واكدته لديها ، وكانت المحكمة مع اعتمادها فى حكمها على ما أورده التقرير الطبى الشرعى

سنة ١٩٧١ جنح الزيتون لانه في يومى ٢١ من فبراير و ١١ من مارس ١٩٧١ يدائرة قسم الزيتون ادار محلا « جراج » على الرغم من سبق غلقه ، وقضت محكمة اول درجة غيايبا في كل منهما بتفريم المطعون ضده عشرة جنيهات واعادة الغلق ، فاستأنف وقضى في كل منهما حضوريا اعتباريا في ١٨ من أكتوبر ١٩٧١ بتأييد الحكم المستأنف .

لما كان ذلك ، وكان الثابت ان المحل العام الذى دعى المطعون ضده في كل من القضيتين المشار اليهما بإدارته على الرغم من سبق غلقه هو محل واحد - جراج وورشة ميكانيكية يشارع . . وكانت جريمة ادارة محل عام سبق غلقه هي من الجرائم المستمرة التى يتوقف استمرار الفعل المعاقب عليه فيها على تدخل ارادة الجانى تدخل متتايغا متجددا ، وكانت محاكمة الجانى عن جريمة مستمرة تشمل جميع الأفعال او الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى وحتى صدور حكم يات فيها .

ولما كان الثابت ان الدعويين لم يصدر فيهما بعد حكم بات ، بل نظر الاستئناف المرفوع عنهما أمام هيئة واحدة وفي تاريخ واحد ، فانه كان لزاما على المحكمة الاستئنافية ان تأمر بضم الدعويين وأن تصدر فيهما حكما واحدا بعقوبة واحدة ، أما وهى لم تفعل فانها تكون أخطاء في تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقض الحكمين المطعون فيهما نقضا جزئيا وتصحيحهما بضم القضيتين والحكم فيهما بعقوبة واحدة .

الطعن ١٠٣٦ لسنة ٢٢ ق بالهيئة السابقة .

٤٢

١٨ ديسمبر ١٩٧٢

- ١ - نقض : طعن ، جواره . حكم ، طعن طريق معارضة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م م ٣٠ و ٢١ .
- ٢ - حكم حضوري اعتباري : معارضة . إجراءات ٢٤١ .
- ٣ - نقض : طعن ، سقوطه . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤١ ، نظرة .

المبادئ القانونية :

ولما كان الحكم المطعون فيه صدر حضوريا اعتباريا بالنسبة للطاعن الثالث وقرر وكيله

فيها - ومن ثم فان الطعن بالنقض في الحكمين المطعون فيهما يفتح من تاريخ صدورهما ، ويكون الطعن فيهما جائزا باعتبارهما من الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنح .

٢ - محاكمة الجانى عن جريمة مستمرة تشمل جميع الأفعال او الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى ، وحتى صدور حكم بات فيها . ولما كانت الدعوى قد رفعت على المطعون ضده في قضيتين لانه ادار محلا على الرغم من سبق غلقه ، وقضت محكمة اول درجة غيايبا في كل منهما بتفريمه عشرة جنيهات واعادة الغلق ، فاستأنف وقضى في كل منهما حضوريا اعتباريا بتأييد الحكم المستأنف ، وكان الثابت ان الدعويين ام يصدر فيهما بعد حكم بات ، فانه كان لزاما على المحكمة الاستئنافية ان تأمر بضم الدعويين وأن تصدر فيهما حكما واحدا بعقوبة واحدة . أما وهى لم تفعل فانها تكون أخطاء في تطبيق القانون مما يتعين معه نقض الحكمين المطعون فيهما نقضا جزئيا وتصحيحهما بضم القضيتين والحكم فيهما بعقوبة واحدة .

المحكمة :

من حيث انه وان كان كل من الحكمين المطعون فيهما قد صدر حضوريا اعتباريا الا انه لا تجوز المعارضة فيهما عملا بنص المادة ٢١ من القانون ٥٣ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ في شأن المحال الصناعية والتجارية التى نصت على ان الاحكام الصادرة في الجرائم التى تقع بالمخالفة لاحكام هذا القانون ، والقرارات المنفذة له لاتجوز المعارضة فيها ، ومن ثم فان الطعن بالنقض في الحكمين المطعون فيهما يفتح من تاريخ صدورهما ويكون الطعن فيهما جائزا باعتبارهما من الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنح .

وحيث انه يبين من الاطلاع على أوراق الطعن والمفردات المضمومة اليها ان الدعوى رفعت على المطعون ضده في القضيتين ١٥٨ و ٢٠٥ .

والجرح ٢ وكانت المادة ٣٢ منه تنص على عدم قبول الطعن بالنقض في الحكم ما دام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزا فان طعن الطاعن الثالث في الحكم الحضورى الاعتبارى سالف الذكر غير جائز ٢ ويتعين لذلك الحكم بعدم جواز الطعن المقدم منه .

وحيث انه لما كان الطاعنان الاول والثاني لم يتقدما للتنفيذ قبل يوم الجلسة المحددة لنظر الطعن ٢ وكانت العقوبة المحكوم بها عليهما من العقوبات المقيدة للحرية ٢ وكانت المادة ٢١ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وأجراءات الطعن امام محكمة النقض تنص على انه « يسقط الطعن المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية اذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة » . فانه يتعين الحكم بسقوط الطعن المقدم منهما .

الطعن ١١٤٢ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٤٣

٢٤ ديسمبر ١٩٧٢

قوله : اجر ٢ حقه اننى : قانون واجب التطبيق ٢ بيان : حكم ٢ لتسيب ٢ قيب ٢ نقض ٢ طعن ٢ تسيب . في ١٠٢ لسنة ١٩٦٢ . قرارات وزير صفاة ١٤٠ و ١٤١ لسنة ١٩٥٢ و ٦٨٠ و ٦٨٢ لسنة ١٩٦٠ في ٢١ لسنة ١٩٥١ امر عسكري ٩٩ لسنة ١٩٥٠ في ٩١ لسنة ١٩٥٩ . امر عسكري ٢٥٨ لسنة ١٩٤٢ .

المبدأ القانوني :

لما كان تخيير القانون الواجب التطبيق على واقعة الدعوى يستلزم بيان نوع النشاط الذى تمارسه المنشأة الصناعية بيان مقدار التكاليف الكلية لاقامة المنشأة الصناعية وهل تقل عن ألف جنيه او تجاوزه ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يقرض لهذه العناصر مما يفجر محكمة النقض عن مراقبة القانون على الوجه السليم والتقيرير برأى في شأن ما اثارته الطاعنة من دعوى الخطا في تطبيق القانون ٢ بما يشوب الحكم بالقصور الذى يعيه ويستوجب نقضه والاحالة .

بالطعن فيه بطريق النقض ٢ وان الطاعن قرر بالطعن بالمعارضة في هذا الحكم وقضى في معارضته - بعد التقرير بالطعن بالنقض في الحكم المطعون فيه - بقبولها شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المعارض فيه وبراعته مما أسند اليه ، فان طعن الطاعن الثالث في الحكم الحضورى الاعتبارى سالف الذكر يكون غير جائز .

٢ - من المقرر ، وفقا للمادة ٢٤١ من قانون الاجراءات الجنائية ، ان الحكم الحضورى الاعتبارى يكون قابلا للمعارضة اذا ما اثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم .

٣ - لما كان الطاعنان الاول والثاني لم يتقدما للتنفيذ قبل يوم الجلسة المحددة لنظر الطعن ٢ وكانت العقوبة المحكوم بها عليهما من العقوبات المقيدة للحرية ٢ فانه يتعين الحكم بسقوط الطعن المقدم منهما .

المحكمة :

من حيث ان الحكم المطعون فيه صدر حضوريا اعتباريا بالنسبة للطاعن الثالث وقرر وكيلة بالطعن فيه بالنقض في ١٩٦٩/١٠/٢٨ ٢ ولما كان الحكم الحضورى الاعتبارى يكون قابلا للمعارضة اذا اثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم وفقا للمادة ٢٤١ من قانون الاجراءات الجنائية ٢ وكان الثابت من الاطلاع على الاوراق ان الطاعن قرر بالطعن بالمعارضة في هذا الحكم وقضى في معارضته في اول ابريل ١٩٧٢ ٢ اى بعد التقرير بالطعن بالنقض في الحكم المطعون فيه - بقبولها شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المعارض فيه وبراعته مما أسند اليه ٢ ومن ثم فان الحكم المطعون فيه لم يكن نهائيا بالنسبة لهذا الطاعن وقت ان يادر الى الطعن فيه بطريق النقض . ولما كان ذلك ٢ وكانت المادة ٣٠ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وأجراءات الطعن امام محكمة النقض لانجيز الطعن الا في الاحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنائيات

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق أن النيابة العامة استندت الى المطعون ضده أنه في يوم ١٩٦٤/٨/٢٩ شغل العمال الموضحة أسماؤهم بالحضر بأجر يقل عن الحد الأدنى المقرر حالة كونهم يزيد سن كل منهم عن ثماني عشرة سنة - موضوع التهمة الخامسة - وطلبت معاقبته عن هذه التهمة بالمادتين الأولى والثانية من القانون ١٠٢ لسنة ١٩٦٢. وقضى الحكم المطعون فيه بمعاقبة المطعون ضده عن التهمة المذكورة بغرامة خمسة جنيهاً عملاً بمادتي الاتهام ، وبيّن من الرجوع الى المفردات المضمومة أن مفتش مكتب العمل أثبت في محضر ضبط الواقعة الذي قام بتحريره أن المطعون ضده صاحب شركة للأساسات المعدنية ولم يرد بالأوراق أي بيان لمنتجات هذه الشركة أو لمقدار التكاليف الكلية لإقامة المصنع .

ولما كان ذلك ، وكان شمال الحال الصناعية الذين يزيد سنهم عن ثماني عشرة سنة ينظم الحد الأدنى لأجورهم القانون ١٠٢ لسنة ١٩٦٢ إذا توافر شرطان : (الأول) أن تكون التكاليف الكلية لإقامة المنشأة الصناعية التي يعملون فيها ألف جنيه . (والثاني) أن تكون المنشأة تمارس نشاطها في فروع صناعية معينة واردة على سبيل الحصر في قرارات وزير الصناعة ١٤٠ و ١٤١ لسنة ١٩٥٨ و ٦٨٠ لسنة ١٩٦٠ وهي القرارات الصادرة تنفيذاً للقانون ٢١ لسنة ١٩٥٨ الصادر في شأن تنظيم الصناعة وتشجيعها أما إذا كانت المنشأة الصناعية لا تتجاوز تكاليف إقامتها ألف جنيه فلا يلتزم صاحبها باتباع الحد الأدنى للأجر المقرر بالقانون ١٠٢ لسنة ١٩٦٢ وإنما يخضع الحد الأدنى لأجر عمالها للأمر العسكري رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٠ ذلك أن قانون العمل الوحيد ٩١ لسنة ١٩٥٩ قد نص في المادة الرابعة من قانون إصداره على أن يستمر العمل بأحكام هذا الأمر الى أن تصبح قرارات اللجان المشكلة لوضع حدوداً للأجور والنصوص عنها في المواد من

١٥٦ الى ١٥٩ من القانون نافذة المفعول وهذه اللجان لما تجتمع بعد وبالتالي لم تصدر عنها أي قرارات في هذا الشأن وترتبطا على ذلك فإن أجور عمال المحال الصناعية لا تخضع لأحكام القانون ١٠٢ لسنة ١٩٦٢ بل تظل خاضعة لأحكام الأمر العسكري ٩٩ لسنة ١٩٥٠ في شأن تحديد الحد الأدنى لأجور العاملين .

لما كان ذلك وكان الأمر العسكري ٩٩ لسنة ١٩٥٠ قد نص في المادة السابعة منه على معاقبة من يخالف أحكامه الخاصة بتحديد الحد الأدنى لأجر عمال المحال الصناعية بالعقوبة النصّوص عنها في المادة ٨ من الأمر العسكري ٣٥٨ لسنة ١٩٤٣ وهي الغرامة التي لا تقل عن خمسة جنيهاً ولا تزيد على خمسين جنيهاً فضلاً عن أنه على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بالزام المخالف بدفع فروق الأجر أو العسالة المستحقها من العمال بينما ينص القانون ١٠٢ لسنة ١٩٦٢ في مادته الثانية على معاقبة صاحب العمل الذي يخالف حكم المادة الأولى الخاصة بتحديد حد أدنى للأجر بالغرامة فقط على ألا تقل عن خمسين جنيهاً ولا تجاوز ألف جنيه .

لما كان ذلك ، وكان تحديد القانون الواجب التطبيق على واقعة الدعوى يستلزم بيان نوع النشاط الذي تمارسه المنشأة الصناعية وهل يدخل ضمن فروع الأنشطة المنصوص عنها في القرارات الوزارية السابقة الإشارة إليها ويستلزم أيضاً بيان مقدار التكاليف الكلية لإقامة المنشأة الصناعية وهل تقل عن ألف جنيه أو تجاوزه ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذه العناصر التي يتعين إبرازها لتحديد القانون الواجب التطبيق والعقوبة التي يكتمل بها مما يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيق القانون على الوجه السليم والتقرير برأي في شأن ما أثارته الطاعنة من دعوى الخطأ في تطبيق القانون بما يشوب الحكم بالتصوير الذي يعنيه ويستوجب نقضه والإحالة .

الطعن ٤٠٩ لسنة ٢٠٢٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين نصر الدين مزّام وحسين الشربيلي وحميد عطيفة ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنانة .

الاثبات في الدعوى غير سائق وليس من شأنه أن يؤدي الى ما رتب عليه ، ذلك بان ما قرره الضابط في كلا الدعويين من أن المطعون ضده - وقت ضبطه - كان يجلس في مدخل مسكنه ليس من شأنه أن يدعو للشك في اقواله أو أن ينال من مسئولية المطعون ضده عن واقعة احراز المخدر .

لما كان ما تقدم فان الحكم يكون قد انطوى على فساد في الاستدلال مما يعيبه ويوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ١٠٥١ لسنة ٤٢ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين نصر الدين عزام وحسن الشربيني وبحود مطينة وطله دنانة ومحمد عادل مرزوق .

٤٥

٢٤ ديسمبر ١٩٧٢

١ - محكمة موضوع : سلطتها في تحرير دليل . اثبات ، شاهد . حكم ، تسييب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب ، مخدر .
ب - حكم : استدلال ، فساد ... دعوى ، واقعة ، بيانات .

المبادئ القانونية :

١ - متى افصحت المحكمة على الأسباب التي من أجلها لم تعول على اقوال الشاهد فان لحكمة النقض أن تراقب ما اذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي الى النتيجة التي خلصت اليها . ولما كان توجه الضابط الشاهد وحسنه مبتكرا في زى بلدى الى التهم وشراؤه المخدر منه لا يدعوا الى الشك في تصرفه ، كما ان هروب الأشخاص الذين كانوا حول المتهم ومعهم كيس النقود واليزان لا اثر في مسئولية المتهم عن واقعة احراز المخدر ، ثم انه ليس بلازم أن يضطرب الضابط أفراد القوة معه عند ما تقدم لشراء المخدر من المتهم وليس من شأنه أن يدعوا الى الشك في اقواله ، الأمر الذي يبين منه أن ما ذهب اليه الحكم غير سائق .

٢ - اذا اضطرب الحكم في بيان واقعة الدعوى ومكان حصولها ، فتارة يقرر انها واقعة

٤٤

٢٤ ديسمبر ١٩٧٢

محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات ، شاهد . حكم ، تسييب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب ، مخدر .

المبدأ القانوني :

اذا كان ما أورده الحكم المطعون فيه تبريرا لاطراحه اقوال شاهد الاثبات في الدعوى غير سائق وليس من شأنه أن يؤدي الى ما رتب عليه : ذلك بان ما قرره الضابط في كلا الدعويين من أن المطعون ضده - وقت ضبطه - كان يجلس في مدخل مسكنه ليس من شأنه أن يدعوا للشك في اقواله أو أن ينال من مسئولية المطعون ضده عن واقعة احراز المخدر مما يعيبه بالفساد في الاستدلال ويوجب نقضه .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه برر قضاءه بالبراءة بقوله « أن المحكمة تلحظ من مطالعة الدعوى ٥٤ سنة ١٩٦٩ مصر القديمة (١١٣٦ سنة ١٩٦٩ كلى) المنظورة بنفس الجلسة مع هذه الدعوى أن الضابط .. قد ذكر في محضر ضبط كلا من الدعويين . انه وجد ذات التهم يجلس بالطريقة بمدخل المنزل مسكنه ، وضور واقعة الدعوى في كلا الدعويين في صورة واحدة الأمر الذي يشك المحكمة في صحة تصويره لواقعة الدعوى بالقدر الذي يتسرب به الشك الى وجدان المحكمة في صحة الاتهام » .

لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع وان كان لها أن تزن اقوال الشاهد وتقدرها التقدير الذي تظمن اليه دون أن تكون ملزمة ببيان سبب اطراحها لها ، الا انه متى افصحت عن الأسباب التي من أجلها لم تعول على اقوال الشاهد ، فان لحكمة النقض أن تراقب ما اذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي الى النتيجة التي خلصت اليها .

واذا كان ما تقدم ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه تبريرا لاطراحه اقوال شاهد

قد تم بالصورة التي يرونها الضابط واذا يقرب الشك الى وجدان المحكمة من هذا الوجه ، فلا يكون الا الحكم ببراءة المتهم مما أسند اليه . .

وحيث انه وان كان لمحكمة الموضوع ان تزن اقوال الشاهد وتقديرها التقدير الذي تظمن اليه دون ان تكون ملزمة ببيان سبب اطراحها لها ، الا انه متى انصحت المحكمة عن الاسباب التي من اجلها لم تعول على اقوال الشاهد فان لمحكمة النقض ان تراقب ما اذا كان من شأن هذه الاسباب ان تؤدي الى النتيجة التي خلصت اليها . .

ولما كان ما أورده الحكم تبريرا لاطراحه لاقوال شاهد الاثبات في الدعوى غير سائغ ، وليس من شأنه ان يؤدي الى مارتبه عليه ، ذلك بان توجه الضابط الشاهد وحده مئكرا في زى بلدى الى المتهم وشراءه المخدر منه لا يدعوا الى الشك في تصرفه ، كما ان هروب الأشخاص الذين كانوا حول المتهم ومعهم كيس النقود والميزان لا اثر له في مسؤولية المتهم عن واقعة احراز المخدر ، ثم انه ليس بلازم ان يصطحب الضابط افراد القوة معه عند ما تقدم لشراء المخدر من المتهم ، وليس من شأنه ان يدعو الى الشك في اقواله ، الامر الذي يبين منه ان ما ذهب اليه الحكم غير سائغ . فمستلذا عن اضطرابه في بيسان واقعة الدعوى ومكان حصولها ، فتارة يقرر انها واقعة بيع مخدر وقعت بحارة المخلاتى ، الامر الذي يفصح عن ان الواقعة وعناصرها لم تكن مستقرة في ذهن المحكمة ، وهذا يعيب الحكم بفساد الاستدلال ويوجب نقضه . .

الطعن ١٠٥٢ لسنة ٤٢ في بكهية السابقة .

٤٦

٢٤ ديسمبر ١٩٧٢

١ - اختلاس : اموال اميرية . جريمة ، اركانها . نقض ، طعن ، سبب . حكم ، تسيب ، قيب ، عقوبات م ١١٢ / ١ و ٢ مامور تحصيل .

ب - عقوبة مبررة : ظرف مخففة . تهمة ، وصفها

نقض ، طعن سبب . عقوبات م ١٧

ج - عقوبة : غرامة : عقوبات م ١١٨ .

بيع مخدر بشارع جبل الدراسة وتارة يقول انها واقعة تخلى عن الخدر وقعت بحارة المخلاتى فان ذلك يفصح عن ان الواقعة وعناصرها لم تكن مستقرة في ذهن المحكمة وهذا يعيب الحكم بفساد الاستدلال ويوجب نقضه .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى حسبما استندتها النيابة العامة الى المطعون ضده بما حصله ان التقيب . . معاون مباحث قسم الدرب الاحمر تنكر في زى بلدى ، وانتقل في الساعة الرابعة من مساء يوم ١٠/١٠/١٩٦٩ ويصحبته بعض رجال الشرطة ، لتنفيذ الاذن الصادر من النيابة العامة بضبط وتفتيش المتهم ، فوجده جالسا امام منزل بشارع جبل الدراسة ويقوم ببيع الجواهر المخدرة وحوله بعض الأشخاص فتقدم اليه وحده وطلب منه شراء اربع اوقيات من مخدر الاميون ، وبعد الاتفاق على الثمن قام المتهم بوزن المخدر وسلمه للضابط ، فضبطه واعطى الاشارة المتفق عليها لباقي افراد القوة فحضرت عقب ذلك . واستند الحكم تبريرا لقضائه بالبراءة الى ما نصه « ان اتهم المتهم - المطعون ضده - بحيازة قطعة المخدر المضبوطة ، وجلوس المتهم على الارض امام المنزل الكائن بحارة المخلاتى رقم ٢ المقول بان المتهم ووالدته يقيمان به وحوله مجموعة تزيد على العشرة أشخاص يقومون بشراء مواد مخدرة تشبه الاميون ، وبجواره على الارض كيس من الورق كان يضع فيه النقود الفكة ، وعرض الضابط شراء اربع اوقيات ، وقيام المتهم بوزن المخدر له ، واعطاء الضابط اشارة الى باقى افراد القوة التي كانت تلاحقه للحضور وفرار العشرة اشخاص بعد ذلك ومعهم كيس النقود والميزان ، كل ذلك يعوزه الدليل على ثبوت نسبة واقعة تخلى المتهم عن المخدر على الاقل رغم ان مفهوم العقل ومناولته يؤكدان في هذا الصدد انه يستحيل على السيد الضابط ان يقوم بمفرده بمداهمة المتهم والقبض عليه وضبط قطعة المخدر المضبوطة ، الامر الذي لا يتوافر معه للمحكمة الاطمئنان الكامل على ان الضبط

المبادئ القانونية :

١ - للنعمى على الحكم بتجريد الطاعن من صفته كامور للحصول لكونه اجازة مرضية في اليوم الذى حصل فيه البلغ المختلس ، غير جديد .

٢ - تقدير العقوبة مداره ذات الواقعة الجنائية التى قارنها الجانى لا الوصف القانونى الذى تكيفه الحكمة ، وهى اذ تعمل حقها الاختيارى فانما تقدر العقوبة التى تتناسب مع الواقعة وفى استعمال الرافة بتطبيق المادة ١٧ عقوبات وما احاط بها من ظروف .

٣ - وضعت المادة ١١٨ من قانون العقوبات حد ادنى للغرامة لا يقل عن خمسمائة جنيه ، حتى لو قل المال المختلس عن هذا الحد .

الحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه مرض لدفاع الطاعن فى خصوص ما اثاره من انه كان فى اجازة مرضية فى المدة من ١٠/١٠/١٩٦٦ الى ١٠/١٠/١٩٦٦ ، وانه كان فردا عاديا فى هذا الوقت ورد عليه بقوله : « ان التهم (الطاعن) حين تسليم البلغ من المول بتاريخ ١٠/١٠/١٩٦٦ وحرر له الايصال المثبت لهذا السداد قد قام بعمل يختص به حسب وظيفته الرسمية وكان الفروض عليه توريد هذا البلغ الى خزانة الدولة بمجرد عودته الى عمله فى اليوم التالى مباشرة وهو ١٠/١٠/١٩٦٦ بعد انقضاء اجازته فلا يصح فى القانون القول بتفسير الوصف القانونى للجريمة بسبب عارض هو كون المتهم حين اقتراف الفعل المكون لها فى اجازة لاي سبب من الاسباب وانما بتقدير التكيف القانونى للفعل بحسب تغير العمل والاختصاص كأن يسند الى المتهم فى تاريخ مقارفته الجريمة - عمل آخر مغاير للحصول » .

وما اورده الحكم من ذلك صعيح فى القانون ذلك بان صفة مامور التحصيل تتحقق متى كان تسليم المال للموظف هاضلا بمقتضى وظيفته وصفته لتوريده لحساب الحكومة ، ولما كانت وظيفة الطاعن وصفته فى التحصيل لم تتغير أثناء وجوده فى الاجازة المرضية وكان الثابت انه تسلم المال المختلس بصفته الوظيفية المذكورة كان فعله جنائيا منطبقا على المادة ١١٢/٢ من قانون العقوبات ويكون النعمى على الحكم فى هذا الخصوص غير سديد - وفوق ذلك فانه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بمعاقبة الطاعن بالسجن لمدة ثلاث سنوات وبالغرامة والعزل بمقتضى المادة ١١٢/٢ - ٢ من قانون العقوبات وذلك بعد ان استعمل الرافة معه وفقا للمادة ١٧ من هذا القانون فانه لاجدوى للطاعن مما يثيره من ان مادة العقاب الواجبة التطبيق على واقعة الاختلاس هى الفقرة الاولى بها مقرر فى القانون وفقا لهذه الفقرة الاخيرة .

ولاغير من ذلك ان المحكمة اخذت الطاعن بالرافة وانها كانت عند تقدير العقوبة تحت تأثير الوصف الذى اعطته للواقعة ، اذ ان تقدير العقوبة مداره ذات الواقعة الجنائية التى قارنها الجانى لا الوصف القانونى الذى تكيفه المحكمة وهى اذ تعمل حقها الاختيارى فى استعمال الرافة بتطبيق المادة ١٧ عقوبات فانما تقدر العقوبة التى تتناسب مع الواقعة وما احاط بها من ظروف .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١١٨ من قانون العقوبات التى اعمالها الحكم فى حق الطاعن قد وضعت حدا ادنى للغرامة لا يقل عن خمسمائة جنيه حتى لو قل المال المختلس عن هذا الحد فانه لا محل لتعيب الحكم فيما قضى به من تغريم الطاعن ٥٠٠ جنيه ومن ثم يكون الطعن بمرمته على غير اساس واجب الرفض موضوعا .
الطعن ١١٤٤ لسنة ١٩٦٦ قى رياسة ومقومة السادة المستشارين نعيم الدين عزام وحسن الشريفتى ومحمود عطية ومحمد عبد المجيد سلامة وظه وثلة .

ليس الاستبداد هو الاصل فى الاستعباد ، فلو لا الاستخذاء لما وجد

الاستبداد ، ولولا العبيد لما وجد الاسياد .

نقيب المحامين الاسبق مكرم عبيد

قضاء محكمة النضر الانسية

٤٧

١٢ ديسمبر ١٩٧٢

الدفاتر الثابتة في الملف الفردي للطاعنين ، وانتحدى بأنه كان يتعين على الخبير أن يطلع على البيانات المذكورة لتعذر استحضار الدفاتر من قسم مكافحة التهرب .

هـ - اطراح دفاتر الممول والأخذ بتقرير الخبير ، هو من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع ، متى اقامت حكمها على أسباب سائغة .

المحكمة :

وحيث .. انه لما كان استمرار الورثة في استغلال نشاط مورثهم بعد وفاته لا يعدو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يكون شركة واقع فيما بينهم كل بحسب نصيبه، وكان النص في المادة الأولى من المرسوم بقانون ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ على اتخاذ الأرباح المقدرة من سنة ١٩٤٧ بالنسبة الى الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل من السنوات من ١٩٤٨ الى ١٩٥١ ، يفترض - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فضلا عن وحدة النشاط ووحدة المول في سنة القياس والسنوات المقيسة ، وهي لا تتحقق بمباشرة الوارث نشاط مورثه بعد وفاته ، لما كان الثابت في الدعوى انه بعد وفاة المورث استمر الطاعنون في منشأة مورثهم يباشرون نشاطه ، فان هذا التغيير من شأنه اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهيا ، وتتكون بين الورثة شركة واقع كل بحسب نصيبه ، ولا يغير من ذلك ان يكون نشاط المنشأة الجديدة من نوع نشاط المنشأة السابقة ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا

- أ - شركة واقع : ربح تجارى ، ضريبة . ارث
- ب - منشأة فردية : انتهاء نشاطها بموت المورث ، مباشرة الورثة نشاط مورثهم ، ضريبة ، تقديرها ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ م ١ .
- ج - ربط حكى : ضريبة ، ربح تجارى، ق ٥٨٧ لسنة ١٩٥٢ ق ١٤ لسنة ١٩٢٩ م ٢٨ .
- د - حكم : تسبيب ، هييب .
- هـ - محكمة : ممول ، اطراح دفاتره .

المبادئ القانونية :

- ١ - استمرار الورثة في استغلال نشاط مورثهم بعد وفاته لا يعدو ان يكون شركة واقع فيما بينهم كل بحسب نصيبه .
- ٢ - اذا استمر الطاعنون - الورثة - في منشأة مورثهم يباشرون نشاطه ، فان هذا التغيير من شأنه اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهيا ، وتتكون بين الورثة شركة واقع كل بحسب نصيبه، ولا يغير من ذلك ان يكون نشاط المنشأة الجديدة من نوع نشاط المنشأة السابقة .
- ٣ - اذا كان الثابت في الدعوى ان الطاعنين تقدموا باقراراتهم على أساس السنوات (١) التقويمية ، فان الحكم المطعون فيه اذا اتخذ سنة ١٩٥١ التقويمية أساسا للتقدير الحكمي ، لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

٤ - اذ أقر الحكم الخبير على اطراح دفاتر الطاعنين للاعتبارات السائغة التي استند اليها ، فلا محل بعد ذلك للتعويل على بيانات هذه

المطعون فيه اذ اتخذ سنة ١٩٥١ التقويمية أساسا للتقدير الحكمي فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

وحيث ان الثابت من الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه واحال الى اسبابه انه قد رد على اعتراضات الطاعنين على تقرير الخبير بقوله « ان اعتراضات المنشأة الطاعنة غير جدية ولا تستند الى اساس في الحقيقة او الواقع ولا يسعها في تأييد اعتراضاتها أية مستندات اذ قد ظهر عند فحص دفاتر المنشأة انها غير أمينة وتعتمد التلاعب في اسقاط المبيعات وعدم اثبات الكثير من المشتريات وتبين ان الكثير من المشتريات مستوردة من الخارج ولا ضابط لها على الاطلاق ، وان المنشأة لاتتيد المبيعات في الدفاتر في اصناف بأكملها ، فضلا عن انه لا توجد دفاتر للجرد ولا للصنف وان ٧٥٪ من مبيعات المنشأة لا يؤيدها أي مستند ، هذا بالإضافة الى أن رصيد الصندوق كان دائما في كثير من الاحيان نتيجة لاسقاط بعض الاصناف ، وهذا غير مختلف عليه بين طرفي النزاع باعتراف مدير الشركة وما ظهر للسيد الخبير من فحصه للأرباح في سنوات النزاع » . ثم اضاف الحكم « ان تقرير السيد الخبير جاء سليما ومتمشيا مع الحقيقة والواقع ولم يعترض عليه الطاعنون بأي مطعن جدي لذلك ترى المحكمة اعتماد النتيجة النهائية التي انتهى اليها والاخذ بها » .

ولما كان يبين مما اورده الحكم انه اقر الخبير على اطراح دفاتر الطاعنين للاعتبارات الساتعة التي استند اليها ، فلا محل بعد ذلك للتعويل على بيانات هذه الدفاتر الثابتة في الملف الفردي للطاعنين ، والتحدى بأنه كان يتعين على الخبير ان يطلع على البيانات المذكورة لتعذر استحضار الدفاتر من قسم مكافحة التهرب ، ولما كان اطراح دفاتر الممول والاخذ بتقرير الخبير هو من مسائل الواقع التي تستعمل بتقديرها محكمة الموضوع متى اقامت حكمها على اسباب ساتعة . لما كان ذلك فان النفي على الحكم المطعون فيه بالقصور والفساد في الاستدلال يكون غير سديد .

النظر فان النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير اساس .

وحيث ان . . النص في المادة الاولى من المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على انه « استثناء من احكام الفصل الخامس من الكتاب الثاني من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار اليه تتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة الى المولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم من كل من السنوات ١٩٤٨ الى ١٩٥١ ، فاذا لم يكن للممول نشاط خلال سنة ١٩٤٧ او كان قد بدأ نشاطه خلال تلك السنة اتخذ أساسا لربط الضريبة الأرباح المقدرة عن اول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه او استأنفه » والنص في المادة الاولى من القانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ على انه « يستمر العمل باحكام السادة الاولى من المرسوم بقانون ٣٤٠ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه وذلك بالنسبة للسنوات من ١٩٥٢ الى ١٩٥٤ فتتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة الى المولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل السنوات المذكورة فاذا لم يكن للممول نشاط ما خلال سنة ١٩٤٧ او كان قد بدأ نشاطه او استأنفه خلال هذه السنة اتخذ أساسا لربط ضريبة الأرباح المقدرة من اول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه او استأنفه » ، يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على ان سنة القياس يلزم ان تكون سنة ضريبية كاملة بحيث اذا كان الممول قد بدأ نشاطه الخاضع للضريبة في خلال السنة تعين اتخاذ ارباح السنة اللاحقة أساسا لربط الضريبة عليه في السنوات التالية .

ولما كان الاصل في السنة المالية للمنشأة — وفقا للمادة ٣٨ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ — ان تكون متماشية مع السنة التقويمية ، ولكن المشرع رعاية منه لصالح المولين ممن تختلف سنتهم المالية عن السنة التقويمية اباح نظام السنوات المتداخلة . لما كان ذلك ، وكان الثابت في الدعوى ان الطاعنين تقدموا باقراراتهم على اساس السنوات التقويمية ، فان الحكم

المخولة له بمقتضى المادة ٨٨٢ من قانون المرافعات ، وكان ضم ملف الدعوى بناء على أمر رئيس المحكمة في الدعوى المتعلقة بالأحوال الشخصية من شأنه أن يتيح للخصوم في الطعن تأييد وجهات نظرهم استناداً إلى ما حواه من مستندات أو أوراق ، دون أن يحاج الطاعن في هذه الحالة بأنه لم يقدم في المواعيد التي حددها القانون المستندات المؤيدة لطعنه ، لما كان ذلك فان الدفع ببطلان الطعن يكون متعين الرفض .

٢ - أخضم الشرع إجراءات الإثبات في مسائل الأحوال الشخصية ، لقانون المرافعات ، أما قواعد الإثبات المتعلقة بذات الدليل كبيان الشروط الموضوعية للثبوت لصحته وبيان قوته وأثره القانوني ، فقد أبقاهما خاضعة لأحكام الشريعة الإسلامية .

٣ - من شروط صحة أداء الشهادة في المذهب الحنفي ، إذا كانت الشهادة تتعلق بحالة شخص من يسار أو فقر ، فلا يطالب من الشاهد إلا التعريف بهذا الشخص الذي تتصل به وقائع الشهادة المطلوب اثباتها . ولما كان الثابت أن محكمة أول درجة أحالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أنه لا يكسب قدر كفايته ، ولا يوجد من يجب عليه نفقته شرعاً وذلك حتى تاريخ انتهاء الوقف على غير الخيرات ، وصرحت المحكمة للمطعون عليهما الأونين بنفي ذلك . وكان المطلوب من شاهدي النفي الشهادة على حالة الطاعن على النحو المبين بالحكم ، فلا محل للنفي على شهادتهما بالبطلان لأنهما قررا أنهما لا يعرفان المطعون عليهما ، إذ لا يتعلق هذا الأمر بوقائع الشهادة موضوع التحقيق .

٤ - لقاضي الدعوى سلطة الترجيح بين البيانات واستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها ، وإذا كان البين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة في حدود سلطتها الموضوعية رجحت أقوال شاهدي النفي على أقوال شاهدي الإثبات فان النفي يكون على غير أساس .

٥ - ورود عبارة « أفهمناه » بسؤال وجهته محكمة أول درجة إلى شاهدي النفي . لانهم

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٥ لسنة ٢٥ ق ريلسية وعقوبة السادة المستشارين أحمد حسن هيك وجودة أحمد غيث وإبراهيم السعيد نكري والدكتور محمد زكي عبد البر واسماعيل مبركات عثمان

٤٨

١٣ ديسمبر ١٩٧٢

١ - نقض : طعن ، أحوال شخصية . ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ م ٨٨١ و ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢/٢٢

ب - اثبات قواعد المتعلقة بذات الدليل ، خضوعها للشريعة الإسلامية . أحوال شخصية .

ج - اثبات : قواعد الشرعية ، أحوال شخصية ، شهادة ، وأقوال موضوع التحقيق .

د - بينة : محكمة موضوع ، ترجيحها أقوال شاهد .

هـ - شاهد : أحاطته بموضوع الشهادة ، معنى محكمة « أفهمناه » .

و - شاهد نفى : سماع في جلسة نالة لسماع شاهد أثبات . مرافعات سابق م ١٩٤ .

ز - دعوى خصومة : نيابة عامة ، أحوال شخصية ق ٦٢٨ .

المبادئ القانونية :

١ - أنه وإن كان يتعين على من يطعن بطريق النقض في الأحكام المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية - وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٨٨١ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات - رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والمادة ٤٣٢ منه قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والذي ألغى بموجب المادة ٢/٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ - أن يودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ميعاد الطعن صورة من الحكم المطعون فيه ، وصورة من الحكم الابتدائي إذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال إليه في أسبابه ، إلا أنه لما إذا كان الطاعن قد تقدم يوم التقرير بالطعن بطلب ضم ملف الدعوى وأصدر السيد رئيس محكمة النقض أمراً في ذات اليوم - وقبل فوات ميعاد الطعن - بضم ملف الدعوى استعمالاً للرخصة

قانون المرافعات ، وكان ضم ملف الدعوى بناء على أمر رئيس المحكمة في الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية من شأنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن يتيح للخصوم في الطعن تأييد وجهات نظرهم استناداً إلى ما حواه من مستندات أو أوراق دون أن يحاج الطاعن في هذه الحالة بأنه لم يقدم في المواعيد التي حددها القانون المستندات المؤيدة لطعنه . لما كان ذلك فإن الدفع ببطلان الطعن يكون متعين الرفض .

وحيث . . انه لما كان المشرع قد فرقاً في الإثبات — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — بين الدليل وأجراءات الدليل في مسائل الأحوال الشخصية فأخضع إجراءات الإثبات كبيان الوقائع وكيفية لتحقيق وسماع الشهود وغير ذلك من الإجراءات الشكلية لقانون المرافعات ، أما قواعد الإثبات المتعلقة بذات الدليل كبيان الشروط الموضوعية اللازمة لصحته وبيان قوته وأثره القانوني فقد أبقاها المشرع على حالها خاضعة لأحكام الشريعة الإسلامية ، وكان من شروط صحة أداء الشهادة في المذهب الحنفي أن يكون الشاهد عالماً بالشهود به ذاكرة له وقت الأداء فلو نسى الشهود به لم يجز له أن يشهد ، وأن يكون الشهود به معلوماً حتى يتيسر القضاء به ، ولا يكون كذلك إلا إذا وضح الشاهد للقاضي صاحب الحق ومن عليه الحق ونفس الحق الشهود به ، وعلى هذا إذا شهد الشهود على حاضر معين حاضرة وجب عليهم لأجل صحة شهادتهم أن يشيروا لثلاثة أشياء : المدعى والمدعى عليه والعين المدعاة ، لأن الغرض التعريف ، الإشارة أقوى سبل التعريف ، وعند ذلك لا يلزم الشاهد أن يفكر اسم المدعى أو المدعى عليه ولا نسيها لأنه لا يحتاج مع الإشارة إلى شيء آخر ، فإن شهدوا على غائب أو ميت وجب ذكر ما يؤدي إلى التعريف به ، وكان يبين من ذلك أنه يجب أن يكون الشاهد عالماً بالمدعى والمدعى عليه اللذين تشمل بهما وقائع الشهادة موضوع التحقيق ، أما إذا كانت الشهادة تتعلق بحالة شخص من يسار أو فقر فلا يطلب من الشاهد إلا التعريف بهذا

عن تلقين أو توجيه للشاهد من المحكمة بالشهادة لمصلحة أحد الخصوم ولكن يقصد بها احاطة الشاهد بموضوع الشهادة حتى لا يخرج بها عن الوقائع موضوع التحقيق .

٦ — الأصل سماع شهود النفي في نفس الجلسة التي سمح فيها شهود الإثبات ، إلا أن للمحكمة التي تقوى إجراء التحقيق ، أن ترجى سماع شهود النفي إلى جلسة أخرى غير التي سمعت فيها شهود الإثبات إذا حال مانع دون سماعهم في نفس الجلسة .

٧ — أصبحت النيابة العامة بعد صدور القانون ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ طرفاً أصلياً في قضايا الأحوال الشخصية التي لا تختص بها المحاكم الجزئية ، فيكون لها ما للخصوم من حقوق وعليها من واجبات ، فلها أن تبدي الطلبات والدفع وتباشر كل الإجراءات التي يشرها الخصوم ، ولا تسرى عليها قواعد رد أعضاء النيابة ، وهو ما يجوز معه أن يكون عضو النيابة الذي يبدي رايه أمام محكمة أول درجة هو نفسه الذي يبدي رايه أمام محكمة الاستئناف .

المحكمة :

وحيث . . انه وان كان يتعين على من يطعن بطريق النقض في الأحكام المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية — وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٨٨١ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والمادة ٤٣٢ منه قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والذي أنى بموجب المادة ٢/٣ من قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ — أن يودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ميعاد الطعن صورة من الحكم المطعون فيه وصورة من الحكم الابتدائي إذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال إليه في أسبابه ، إلا أنه لما كان يبين من الإطلاع على الأوراق أن الطاعن تقدم يوم التقرير بالطعن بطلب ضم ملف الدعوى وأصدر السيد رئيس محكمة النقض أمراً في ذات اليوم — وقبل نوات ميعاد الطعن بـ بضم هذا الملف استعمالاً للرخصة المخولة له بمقتضى المادة ٨٨٢ من

الشخص الذي تتصل به وقائع الشهادة المطلوب اثباتها .

لما كان الثابت ان محكمة اول درجة احوالت الدعوى الى التحقيق ليثبت الطاعن انه من نوى الاستحقاق في تلك الوقف أو انه المستحق الوحيد لذلك الثلث لاتطابق شرط الواقعة عليه بانه لا يكسب قدر كفايته ولا يوجد من تجب عليه نفقته شرعا وذلك حتى يوم ١٤/٩/١٩٥٢ تاريخ انتهاء الوقف على غير الخيرات ، وصرحت المحكمة للمطعون عليهما الاولين بنفى ذلك ، وكان المطلوب من شاهدي النفي الشهادة على حالة الطاعن على النحو المبين بالحكم ، فلا محل للنفي على شهادتهما بالبطلان لانهما قررا انهما لا يعرفان المطعون عليهما ، اذ لا يتعلق هذا الأمر بوقائع الشهادة موضوع التحقيق .

لما كان ذلك ، وكان لقاضي الدعوى سلطة الترجيح بين البيّنات واستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها ، وكان البين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة في حدود سلطتها الموضوعية رجحت اقوال شاهدي النفي على اقوال شاهدي الاثبات ، فان النفي على الحكم بمخالفة القانون بهذا الخصوص يكون على غير اساس .

وان عبارة « انهناه » الواردة بسؤال وجهته محكمة اول درجة الى شاهد النفي سميعان جورجي شلقون لاتتم عن تلقين أو توجيه للشاهد من المحكمة بالشهادة لصالح أحد الخصوم ، ولكن يقصد بها احاطة الشاهد بموضوع الشهادة حتى لا يخرج بها عن الوقائع موضوع التحقيق . والنفي في وجهه الثالث غير مستند ، ذلك ان النص في الفقرة الاولى من المادة ١٩٤ من قانون المرافعات السابق على ان « يستمر التحقيق الى ان يتم سماع جميع شهود الاثبات والنفي في الميعاد ، ويجرى سماع شهود النفي في نفس الجلسة التي سمعت فيها شهود الاثبات الا اذا حال دون ذلك ملّغ » ، يدل على انه وان كان الاصل سماع شهود النفي في نفس الجلسة التي سمع فيها شهود الاثبات الا ان هذا ليس أمرا حتما يترتب على مخالفته البطلان ، بل ترك المشرع تنظيمه

للمحكمة التي تتولى اجراء التحقيق ، فلها ان ترجى سماع شهود النفي الى جلسة اخرى غير التي سمعت فيها شهود الاثبات اذا حال دون سماعهم في نفس الجلسة مانع .

لما كان ذلك ، فان النفي على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون لعدم سماع شهود النفي في نفس الجلسة التي سمع فيها شهود الاثبات يكون في غير محله . والنفي في الوجه الرابع مردود بانه يعد صدور القانون ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ اصبحت النيابة العامة طرفا أصليا في قضايا الأحوال الشخصية التي لاتختص بها المحاكم الجزئية ، فيكون لها ما للخصوم من حقوق وعليها ما عليهم من واجبات ، فلها ان تبدي الطلبات والدفع وتباشر كافة الاجراءات التي يباشرها الخصوم ولا تسرى عليها قواعد رد أعضاء النيابة ، وهو ما يجوز معه ان يكون عضو النيابة الذي يبدى رايه أمام محكمة اول درجة هو نفسه الذي يبدى رايه أمام محكمة الاستئناف . لما كان ذلك ، فان النفي على الحكم المطعون فيه بالبطلان لهذا الوجه يكون على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطن ٢١ لسنة ٢٨ في احوال شخصية بالهيئة السابقة .

٤٩

١٤ ديسمبر ١٩٧٢

دعوى : استئنافية ، رسم . ق . ٩ لسنة ١٩٤٤
٢٠

المبدأ القانوني :

تسوى رسوم الدعوى الاستئنافية في حالة تأييد الحكم الابتدائي على اساس قيمة الحق الذي سبق ان قضى به ابتدائيا وتكرر القضاء به من جديد في حدود النزاع المرفوع عنه الاستئناف (١) ،

المحكمة :

وحيث ان رسوم الدعوى الاستئنافية اذ تسوى في حالة تأييد الحكم الابتدائي على

المبادئ القانونية :

١ - أنه وإن كان المشرع قد نص في المادة ٥/١٤ من قانون المرافعات السابق - المطبق في الدعوى - على أنه فيما يتعلق بالشركات المدنية والجمعيات والمؤسسات وسائر الأشخاص الاعتبارية ، تسلم الصورة بمركز ادارتها للتأنيب عنها .

لما كان الثابت من ورقة اعلان الطعن له وجه الى النقابة العامة للصناعات الهندسية والمعدنية والكهربائية التي يمثلها ، وقد سلمت صورة الاعلان في مركز النقابة الى الوظيفة بالنقابة ، نائبة عن المعلن اليه ، ولم تنكر النقابة المطعون ضدها ثباتها عنها في تسلم هذه الصورة ، فان اعلان الطعن اذا تم على هذا النحو يكون قد وقع صحيحا .

٢ - الحكم قد صدر في نزاع بين بعض العمال والشركة الطاعنة ، بينما صدر القرار المطعون فيه في نزاع مبدى بين نقابة عمال الشركة وبين الشركة ، فان القرار المطعون فيه لا يكون قد خالف حجية الحكم سالف الذكر (١) .

٣ - اذ كان عمال الشركة الطاعنة يعملون باجر ثابت خلال فترة التشغيل التي كانت في مدة النزاع ثمانى ساعات يوميا ، وان الشركة التزمت بموجب اتفاق تم بينها وبين النقابة المطعون ضدها بان تدفع لعمالها مكافأة متناسبة مع زيادة انتاجهم عن القدر المقرر في فترة التشغيل اليومية ، وكان يبين مما تقدم ومن طبيعة هذه المكافاة انها غير ثابتة لانها تتمشي مع ما قد يبذله العامل من جهد اضافي خلال فترة التشغيل العادية ، وكان الاجر الذي يحسب على اساسه مقابل الاجازة .

ولما كان القرار المطعون فيه قد احتسب مكافاة زيادة الانتاج في تقديره لمقابل الاجازة ، فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه (١) .

٤ - متى كان القرار المطعون فيه لم يبين مصدر الحق الذي قضى به ولا غناصه

مقتضى الفترة الأخيرة من المادة الثالثة من القانون ١٠ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤ باعتبار أن الحكم الصادر بالتأييد حكم جديد بالحق الذي رفع عنه الاستئناف فان التسوية في هذه الحالة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تكون على أساس قيمة الحق الذي سبق أن قضى به ابتدائيا وتكرر القضاء به من جديد في حدود النزاع المرفوع عنه الاستئناف ، ويستوى عند تقدير رسوم الاستئناف المستحقة لقلم الكتاب أن يكون الخصم الذي حكم عليه بالمصروفات قد خسر دعواه من البداية أو كسبها ابتدائيا ثم خسرها استئنافيا ، لأن العبرة في استحقاق هذه الرسوم هي بقيمة الحق موضوع الاستئناف سواء قضى بهذا الحق من المحكمة الاستئنافية للمستأنف أو تأييد القضاء به للمستأنف عليه . لما كان ذلك وكان الثابت بالحكم المطعون فيه أن قلم الكتاب قد سوى الرسوم المستحقة في الدعوى الاستئنافية على أساس هذه القيمة ، فان الحكم اذ ألغى قائمة الرسوم - تأسيسا على أنه لا يستحق رسوم جديدة في حالة رفض الاستئناف على ما يزيد على مبلغ ١٠٠٠ ج الذي حصل عنه قلم الكتاب الرسم ابتداء - يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله بما يوجب نقضه .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين تأييد قائمة الرسوم المعارض فيها .

الطعن ٤٤٨ لسنة ٢٧ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور حافظ هريدي ومثمان زكريا ومحمد سيد احمد حماد وعلى عبد الرحمن واحمد صفاء الدين .

٥٠

١٦ ديسمبر ١٩٧٢

١ - شركة تجارية : اعلان . مرافعات سابق م ٥/١٤ شخص اعتباري جمعية - مؤسسة .

ب - دعوى مطالبية : دعوى نقابية . حكم ، حجية .

ج - عمل : اجازة ، مقابلها ، حسابه .

د - حكم : تسييب ، عيب .

فيه في نزاع مردد بين نقابة عمال الشركة وبين الشركة فإن القرار المطعون فيه لا يكون قد خالف حجية الحكم سالف الذكر ..

وحيث .. انه لما كان يبين من القرار المطعون فيه ان عمال الشركة الطاعنة يعملون بأجر ثابت خلال فترة التشغيل والتي كانت في مدة النزاع ثمانى ساعات يوميا ، وان الشركة ألزمت بموجب اتفاق تم بينها وبين النقابة المطعون ضدها في فبراير ١٩٦٠ بأن تدفع لعمالها مكافأة تتناسب مع زيادة انتاجهم عن القدر المقرر في فترة التشغيل اليومية ، وكان يبين مما تقدم ومن طبيعة هذه المكافأة العامل من جهد اضافي خلال فترة التشغيل العادية ، وكان الأجر الذى يحسب على أساسه مقابل الاجازة - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو ذلك الأجر الثابت الذى يتقاضاه العامل أو المستخدم مقابل ما يؤديه من عمل - هذا العمل هو الذى يأخذ العامل أو المستخدم في حسالة قياسه بالاجازة مقابلته كأنه أداء - لما كان ما تقدم أنها غير ثابتة لأنها تتمشى بما قد يبدله وكان القرار المدعون فيه قد خالف هذا العمل واحتسب مكافأة زيادة الانتاج في فترة التشغيل مقابل الاجازة فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه ..

وحيث .. انه لما كان يبين من القرار المطعون فيه أنه أورد في خصوص الطلب الثانى من طلبات النقابة المطعون ضدها أن « من حق العاملين محاسبتهم عن الانتاج الزائد عن المقرر بنسبة من أجر اليوم الحالى أى الأجر بعد اضافة المنحة السنوية والعلاوة السنوية كذلك باعتبار أن قيمة التشغيل الزائدة هي نسبة من أجر اليوم » وكان هذا الذى أوردته القرار المطعون فيه لم يبين مصدر الحق الذى قضى به ولا عناصره الواقعية فإنه يكون قد جاء خاليا من الأسباب مما يعيبه بالقصور ويبطله ..

الطعن ٢١٥ لسنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد صادق الرشيدي ومحمد شبل عبد المصود واحمد صبيح طلعت ومحمد فاضل المرجوشي وحافظ الوكيل ..

الواقعية ، فإن يكون قد جاء خاليا من الأسباب مما يعيبه بالقصور ويبطله ..

المحكمة :

وحيث ان .. المشرع وإن كان قد نص في المادة ١٤/٥ من قانون المرافعات السابق المطبق في الدعوى - على أنه فيما يتعلق بالشركات المدنية والجمعيات والمؤسسات وسائر الأشخاص الاعتبارية تسلم الصورة بمركز ادارتها للنائب عنها بمقتضى عقد انشائها ، أو نظامها ، فإذا لم يكن لها مركز سلمت الصورة للنائب عنها لشخصه أو في موطنه ، إلا أنه أرفق ذلك بما نص عليه في الفقرة الأخيرة من هذه المادة من أنه « اذا امتنع من أعلنت له الورقة عن تسلم صورتها هو أو من يتوب عنه أو امتنع عن التوقيع على اصلها بالاستلام أثبت المحضر ذلك في الأصل والصورة وسلم الصورة للنائب » فنحل ذلك على جواز تسليم صورة الاعلان في الحالات المبينة بهذه المادة الى من يتوب عن أحد الأشخاص الوارد ذكرهم فيها ..

ولما كان الثابت من ورقة اعلان الطعن أنه وجه الى النقابة العامة للصناعات الهندسية والمعدنية والكهربائية التى يمثلها السيد .. ، وقد سلمت صورة الاعلان في مركز النقابة الى الآتية .. الموظفة بالنقابة نائبة عن المعلن اليه ، ولم تذكر النقابة المطعون ضدها ثباتها عنها في استلام هذه الصورة ، فإن اعلان الطعن اذا تم على هذا النحو يكون قد وقع صحيحا ، ويكون السدفع في غير محله متعيينا ونقضه ..

وحيث .. ان هذا النعى مردد أنه لما كانت دعوى النقابة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي دعوى مستقلة ومتميزة عن دعوى الاعضاء وتختلف عنها في موضوعها وسببها وفي آثارها وفي الأشخاص ، وكان الثابت من الاطلاع على الحكم ١٧٤٣ لسنة ١٩٦١ بندر أمبابة المودعة صورته الرسمية بالاوراق أنه قد صدر في نزاع بين بعض العمال والشركة الطاعنة ، بينها صدر القرار المطعون

المطعون ضدها الثانية ، وداخلية في بناء الحكم وتأسيسه ، ولازمة للنتيجة التي انتهى اليها ، فان هذه القرارات تكون لها حجية ملزمة كمنطوق الحكم ، ومانعة من إعادة البحث في مسألة التضامن واثارها من جديد ، وكان يجب على محكمة الاستئناف ان تقيد بهذا القضاء دون حاجة الى ايراد اسباب خاصة لتأييده .

٤ - لا يفسد الحكم مجرد القصور في الرد على دفاع قانوني الخصوم ، اذ بحسب المحكمة ان يكون حكمها صحيح النتيجة قانونا والمحكمة النقض ان تستكمل اسبابه القانونية بما ترى ترى استكمالها به اذا ما شايها خطأ أو قصور .

٥ - الاستئناف ينقل الدعوى الى المحكمة الاستئنافية لتظرها وفقا لما تقضى به المادة ٤١٠ من قانون المرافعات السابق ، لا على اساس ما كان مقدما فيها من ادلة ودفع وادعاء دفاع امام محكمة اول درجة فحسب ، بل ايضا على اساس ما يطرح منها عليها ويكون قد فات الطرفين ابداءه امام محكمة اول درجة .

٦ - الدفع بعدم قبول الدعوى - وفق المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق - يجوز ابداءه في أي حالة كانت عليها الدعوى .

٧ - الحكم الصادر بقبول الاستئناف شكلا انما يتصل بشكل الاستئناف دون غيره ، وان من اختصم فيه انما كان خصما امام محكمة اول درجة ، ولما كان الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة هو دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى ذاتها ، ولا ينتقل النظر اليه الا بعد ان تفصل المحكمة في شكل الاستئناف ، فان قضاء المحكمة بقبول الاستئناف - المرفوع على مدير هيئة التأمينات الذي كان مختصا امام محكمة اول درجة - شكلا ، لا يناقض قضاءها بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بعد ان تبين للمحكمة ان المدير العام للهيئة لا يمثلها قانونا امام القضاء ، وانما يمثلها رئيس مجلس الادارة .

٥٩

١٦ ديسمبر ١٩٧٢

- ١ - حكم : طعن . مرافعات سبق م ٣٧٨
- ب - محكمة نقض : سلطتها . حكم ، تسبب في ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٧٥
- ج - حكم : سبب مرتبط بمنطوق . قوة امر مقضى . نقض ، طعن ، سبب .
- د - حكم : تسبب ، سبب . نقض ، محكمة ، سلطتها
- هـ - استئناف : أثر ناقض . مرافعات سابق .
- ١١ .
- و - دفع : دعوى ، عدم قبول . مرافعات سابق م ١٤٢ .
- ز - حكم حجية . استئناف ، دفع بعدم قبول .
- ح - قوة امر مقضى : حكم حجة .

المبادئ القانونية :

١ - جعل المشرع الفاظ في عدم جواز الطعن طبقا للمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق ان يكون الحكم محل انطعن صادرا قبل الفصل في الموضوع ، فاذا كان الحكم قد صدر في موضوع الدعوى او في شئ منه فانه يصح انطعن فيه على استقلال ، مما يستوجب اقباع الدواعيد المقررة في القواعد العامة للطعن في الاحكام ، وهي ترتب على عدم مراعاة تلك الدواعيد سقوط الحق في الطعن .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى نتيجة صحيحة - سقوط الحق في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد - فانه لا يؤثر فيه ان يكون قد طبق المادة ٧٥ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ بدلا من اعمال القواعد المنصوص عليها في قانون المرافعات ، اذ يكون لمحكمة النقض ان تصحح هذا الخطأ .

٣ - متى كان الحكم قد فصل فصلا قاطعا في النزاع الذي قام حول حلول الشركة محل هيئة التأمينات وانتهى الى نفي هذه الحلول - وهي العلة في ايجاب التضامن الذي يحتج به انطاعن - وكانت هذه القرارات التي تضمنتها اسباب الحكم في هذا الشأن متعلقة بالوقائع محل النزاع ومرتبطة ارتباطا وثيقا بمنطوقه القاضي برفض الدعوى قبل الشركة

٨ - القضاء النهائي لا يكتسب قوة الامر المقضى فيه الا فيما ثار بين الخصوم من نزاع، وفصلت فيه المحكمة بصفة صريحة أو ضمنية حتمية سواء في المنطوق أو في الاسباب المرتبطة به .

المحكمة :

وحيث ان .. المشرع جعل المناط في عدم جواز الطعن طبقا للمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق ان يكون الحكم محل الطعن صادرا قبل الفصل في الموضوع ، فاذا كان الحكم قد صدر في موضوع الدعوى أو في شق منه فانه يخرج - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عن نطاق التحريم ، ويصح الطعن فيه على استقلال ، مما يستوجب اتباع المواعيد المقررة في القواعد العامة للطعن في الاحكام ، وهي ترتب على عدم مراعاة تلك المواعيد سقوط الحق في الطعن ، ولما كان الثابت في الدعوى ان الطاعن طلب الحكم بالزام المطعون ضدها متضامتين بإداء مبلغ ١٦٢٥ جنيها ، وصدر الحكم من محكمة اول درجة في ١٩٦٤/٣/٣١ قاضيا برفض الدعوى قبل الشركة المطعون ضدها الثانية ، فانه يكون قد حسم النزاع بين الطرفين في شق من الخصومة الاصلية التي كانت معقودة بينهما ، وبالتالي فان الطعن في هذا الحكم بالاستئناف انما يكون على استقلال في الميعاد المحدد قانونا ، وأذ لم يستأنف هذا الحكم استقلالا وانما رفع عنه الاستئناف في ١٩٦٥/٣/٣ مع استئناف الحكم الذي قضى برفض الدعوى قبل هيئة التأمينات وبعد انقضاء ستين يوما من تاريخ صدوره ، فان استئنافه يكون قد وقع بعد الميعاد ، مما يترتب عليه سقوط الحق فيه طبقا للمادة ٣٨١ من قانون المرافعات السابق .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذه النتيجة الصحيحة ، فانه لا يؤثر فيه ان يكون قد طبق المادة ٧٥ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ بدلا من اعمال القواعد المنصوص عليها في قانون المرافعات ، اذ يكون لمحكمة النقض ان تصحح هذا الخطأ

وان ترده الى الاساس السليم ، والنعمى مردود في وجهه الثاني بأن حكم محكمة اول درجة في ١٩٦٤/٣/٣١ سالف البيان الذي أصبح نهائيا وحائزا لقوة الامر المقضى تناوله في اسبابه ما اثاره الطاعن من ان هيئة التأمينات الاجتماعية استخلفت الشركة المطعون ضدها الثانية في الحق المدعى به ، وانتهى الى ان الشركة لم تحل قانونا محل هيئة التأمينات الاجتماعية في اختصاصها ومهمتها المحددة في القانون وان تخفيض الاشتراك لا يرجع الى حلول الشركة محل الهيئة ، وانما يرجع الى قيام الاولى ببعض الرعاية الطبية التي تخفض من عبء الهيئة والتزاماتها .

ولما كان الواضح مما تقدم ان الحكم فصل فصلا قاطعا في النزاع الذي قام حول حلول الشركة محل هيئة التأمينات ، وكان هذا الحل الذي انتهى اليه الحكم الى انتفائه هو العلة في ايجاب التضامن الذي يحتج به الطاعن ، وكانت هذه التقارير التي تضمنتها اسباب الحكم في هذا الشأن متعلقة بالوقائع محل النزاع ومرتبطة ارتباطا وثيقا بمنطوقه القاضي برفض الدعوى قبل الشركة المطعون ضدها الثانية ، وداخلة في بناء الحكم وتأسيسه ولازمة للنتيجة التي انتهى اليها ، فان هذه التقارير تكون لها حجية ملزمة كمنطوق الحكم ومأمنة من اعادة البحث في مسألة التضامن واثارتها من جديد ، وكان يجب على محكمة الاستئناف ان تنقيد بهذا القضاء دون حاجة الى ايراد اسباب خاصة لتأييده ، لان هذه الاسباب تكون من قبيل الاسباب الناقلة، ويكون النعمى عليها بالخطأ في القانون - بفرض صحته - غير منتج . وأخيرا فان النعمى مردود في شقه الثالث بأنه لا يفسد الحكم مجرد القصور في الرد على دفاع قانوني للخصوم ، اذ بحسب المحكمة ان يكون حكمها صحيح النتيجة قانونا ، ولحكمة النقض ان تستكمل اسبابه القانونية بما ترى استكمالها به اذا ما شابها خطأ أو قصور ، ولما كان الثابت ان الحكم انتهى صحيحا - على ما هو مبين في الرد على الوجه الاول - الى سقوط الحق في

أن مدير عام الهيئة لا يمثلها قانونا أمام القضاء وإنما يمثلها رئيس مجلس الإدارة ، ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس ..

وحيث أن هذا النعى في غير محله ، ذلك لأن القضاء النهائي لا اكتسب قوة الأمر المقضي فيه إلا فيما ثار بين الخصوم من نزاع وفصلت فيه المحكمة بصفة صريحة أو ضمنية حتمية سواء في المنطوق أو في الأسباب المرتبطة به ، ولما كان الثابت أن الطرفين لم يتناقشا في شأن صفة مدير عام هيئة التأمينات وتمثيلها في الخصومة ، وكان حكم محكمة أول درجة في ١٩٦٤/٣/٣١ انحصر قضائوه في كيفية العلاقة بين الطاعن وهيئة التأمينات دون أن يتجاوز ذلك إلى البحث في صفة من يمثلها ، فإن الحكم بهذه المثابة لا يكون قد اشتمل على قضاء ضمني بثبوت هذه الصفة لمدير عام هيئة التأمينات ، لأن ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يجوز قوة الأمر المقضي فيه . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف حجة الحكم الصادر في ١٩٦٤/٣/٣١ من محكمة أول درجة ويكون النعى بهذا السبب غير سديد .

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس .

الطعن ٣٢٠ لسنة ٢١ في برتاسة ومقوية السادة المشيرين محمد صادق الرشيدى واحمد سمير طلمعة واديب قسبي ومحمد ناضل الرجوش وحافظ البوكل

٥٢

١٦ ديسمبر ١٩٧٢

- ١ - عمل : خبره ، محكمة موضوع
- ب - حكم : تسبيب ، عيب
- ج - اثر بلا سبب : التزام ، مصدره ، مدنى م ٦٨
- د - اختراع : براءة م ١٢٢ لسنة ١٩٤٩ م ١٤

المبادئ القانونية :

- ١ - لا تريب على المحكمة أن هي لم تستجيب إلى طلب مناقشة الخبيرين في تحديد مقدار المكافأة المطالب بها ، مادام أنها قد اقتصرت في حكمها الذي سبب له أسبابه هذا الطلب إلى

الاستئناف المرفوع ضد الشركة المطعون ضدها الثانية عن حكم ١٩٦٤/٣/٣١ فإن النعى باغفال الرد على دفاع الطاعن في هذا الخصوص يكون غير سديد .

وحيث أن .. الاستئناف - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية لتنظرها وفقسما لما تقضى به المادة ٤١٠ من قانون المرافعات السابق لا على أساس ما كان مقدما فيها من أدلة ودفع وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة محسب ، بل أيضا على أساس ما يطرح منها عليها ، ويكون قد ثبات الطرفين ابداءه أمام محكمة أول درجة ، وأذ كان الدفع بعدم قبول الدعوى - وفق المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق يجوز ابداءه في أية حالة كانت عليها الدعوى ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الهيئة المطعون ضدها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بالدفع بعدم قبول الدعوى المرفوعة لرفعها على غير ذي صفة لأن مدير عام الهيئة الذى اختصمه الطاعن لا يمثلها أمام القضاء وإنما يمثلها رئيس مجلس الإدارة ، وكان القضاء برفض الدعوى ابتدائيا لصالح الهيئة لا يحول بينها وبين التمسك بكل ما لديها من دفع وأوجه دفاع جديدة أمام محكمة الاستئناف . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ بحث هذا الدفع وأخذ به وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة لا يكون قد خالف القانون .

والحكم الصادر بقبول الاستئناف شكلا إنما يتصل بشكل الاستئناف دون غيره ، وأن من اختصم فيه إنما كان خصما أمام محكمة أول درجة ، ولما كان الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة هو دفع موضوعى يقصد به الرد على الدعوى ذاتها ، ولا ينتقل النظر إليه إلا بعد أن تفصل المحكمة في شكل الاستئناف ، فإن قضاء المحكمة بقبول الاستئناف المرفوع على مدير هيئة التأمينات الذى كان مختصا أمام محكمة أول درجة - شكلا لا يناقض قضاءها بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بعد أن تبين للمحكمة

يبين من أسباب الحكم المستأنف أنها تضمنت الرد الكافي على أوجه الاستئناف ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث .. انه يبين من الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأخذ بأسبابه أنه بعد أن نقل عن تقريرى الخبيرين المتقدمين فى الدعوى أن ما أدخله الطاعن على الماكينة لا يعدو أن يكون مجرد تحسينات ولا يعتبر اختراعاً ، مرض لما يثيره الطاعن فى هذا النعى بقوله « أن ما قام به المدعى (الطاعن) بالماكينة المذكورة ليس من الاختراعات بل تحسينات وأن المقابل الذى تضمنه نص المادة ٦٨٨ هو المقابل لما قد يستحقه العامل من اختراعات وليس مجرد التحسينات المألوفة ، وأن الأصل أنه ليس للعامل أن يطالب بمقابل خاص علاوة على أجره إلا فى الأحوال التى نصت عليها هذه المادة » وأضاف الحكم فى حصص استناد الطاعن الى المادة ١٤ من القانون ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ أنها « تنطبق فى حالة ما إذا كان صاحب اختراع ثابت أدخل عليه تعديلات أو تحسينات أو إضافات وأن يطالب براءة إضافية من ذلك وهو ما ليس متوافراً فى هذه الدعوى » وهذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون ويتضمن الرد على ما يثيره الطاعن ..

ذلك انه متى كانت محكمة الموضوع قد اقتنعت بما جاء بتقريرى الخبيرين المتقدمين فى الدعوى من أن ما أدخله الطاعن على تلك الماكينة هو مجرد تحسينات ولا يعتبر اختراعاً فلا عليها أن هى رقت على هذا النظر قضاءها برفض دعواه ، لأن مناط استحقاق المقابل الخاص المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة من المادة ٦٨٨ من القانون المبنى أن يوفق العامل الى اختراع ذى أهلية اقتصادية ، كما أن الأصل فى هذا الصدد أنه لا يجوز للعامل فى غير هذه الحالة الرجوع على رب العمل بدعوى الاثراء بلا سبب لوجود رابطة عقدية بينهما تمنع من تطبيق هذه القاعدة ، لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٤ من القانون ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ لا تنطبق على واقعة النزاع كما قال الحكم المطعون فيه ، إذ هى لا تنطبق

انه لا يحق للطاعن مطالبة الشركة المطعون ضدها بأى مقابل ، وبما يفيد أنها لم تر حاجة الى هذا الاجراء .

٢ - ليس فى القانون ما يمنع المحكمة الاستئنافية عند وضع حكمها من أن تستند فيه الى الأسباب التى قام عليها الحكم الابتدائي وتحيل اليها وتعتبرها جزءاً متمماً للحكم الاستئنافي .

٣ - متى كانت محكمة الموضوع قد اقتنعت بما جاء بتقريرى الخبيرين المتقدمين فى الدعوى من أن ما أدخله الطاعن على الماكينة هو مجرد تحسينات ولا يعتبر اختراعاً ، فلا عليها أن هى رقت على هذا النظر قضاءها برفض دعواه ، كما أنه لا يجوز للعامل فى غير هذه الحالة الرجوع على رب العمل بدعوى الاثراء من تطبيق هذه القاعدة .

٤ - لا تنطبق المادة ١٤ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الا حيث يكون موضوع الاختراع تعديلات أو تحسينات أو إضافات يدخلها صاحبه على اختراع له سبق أن منحت عنه براءة اختراع .

الحكمة :

وحيث .. انه لا تثير على المحكمة ان هى لم تستجب الى طلب مناقشة الخبيرين فى تحديد مقدار تلك المكافأة مادام أنها قد انتهت فى حكمها الذى سجلت أسبابه هذا الطلب الى انه لا يحق للطاعن مطالبة الشركة المطعون ضدها بأى مقابل بما يفيد أنها لم تر حاجة الى هذا الاجراء .

وليس فى القانون ما يمنع المحكمة الاستئنافية عند وضع حكمها من أن تستند فيه الى الأسباب التى قام عليها الحكم الابتدائي وتحيل اليها وتعتبرها جزءاً متمماً للحكم الاستئنافي ، واذ كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أورد أسباب الاستئناف قال « أن الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة وتضيف اليها أن ما قام به المستأنف لا يعد اختراعاً بأى حال » وكان

٣ - أقول بأن المطعون ضده (العامل) أقام دعوى بعد صدور الحكم المطعون فيه ، وأنه ذكر في صحيفة أنه أنشأ مصنعا لحسابه قول غير مقبول ، لأنه دفاع جديد لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع فلا يحل للطاعة أبدؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ - متى كانت المذكرة التي استبعدتها المحكمة قد قيمتها الطاعة بعد انقضاء الاجل المصرح فيه بتقديم مذكرات ، فانه لا على المحكمة ان هي رفضت قبول تلك المذكرة .

المحكمة :

وحيث ان .. حكم محكمة أول درجة الصادر في ١٩/٣/١٦٦٦ قطع في أسبابه بأن علاقة المطعون ضده بالشركة الطاعة هي علاقة عمل وانه « ليس ثمة ما يمنع من أن يكون العامل شريكا بالشركة التي يعمل بها لاختلاف طبيعة الامرين دون تعارضهما » وبأن فصل المطعون ضده من عمله « كان بدون مبرر قانوني يشون العيب في استعمال الحق » ورتب الحكم على ذلك القضاء للمطعون ضده بالاجر الذي يستحقه ويبدل الاجازة والانذار والتعويض الذي قدرته المحكمة بمبلغ ٣٠٠ جنيه .

ولما كان المطعون ضده هو الذي طعن وحده على هذا الحكم بالاستئناف وتحدد نطاق طعنه في ان الاضرار التي لحقت به تزيد قيمتها عن المبلغ المقضى به ، فعند الحكم المطعون فيه مقدار التعويض الى مبلغ ٧٠٠ ج ، والتزم الحقيقة القضائية التي استقرت بالحكم الابتدائي الذي حسم النزاع نهائيا حول تكيف العلاقة القائمة بين الطرفين وحاز قوة الامر المقضى في هذا الخصوص ، لما كان تلك فان ما تثيره الطاعة في أسباب النعي الثلاثة حول تكيف العلاقة بينها وبين المطعون ضده انما ينصب على الحكم الابتدائي ولا يصادف محلا في قضاء الحكم المطعون فيه فهو غير مقبول .

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه اقام قضاؤه في خصوص التعويض على ان « محكمة أول درجة اعتمدت في تقدير التعويض الذي قضت به وقدره ٣٠٠ ج على ان المستأنف

الا حيث يكون موضوع الاختراع تعديلات او تحسينات او اضافات يدخلها صاحبه على اختراع له سبق ان منحت عنه براءة اختراع وهو ما لم يتوافر في الدعوى . لما كان ما تقدم ، فان النعي على الحكم المطعون فيه بهذين السببين يكون على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتمين رفض الطعن .

الطعن ٤٤٥ لسنة ٢٦ في بالويلا السابعة .

٥١١

١٦ ديسمبر ١٩٧٢

- ١ - علاقة عمل : اثبات . استئناف ، نطاقه ، حكم ، هيئة . قوة امر مقضى .
- ب - محكمة موضوع : دليل ، تقديره .
- ج - نقض : طعن ، سبب جديد .
- د - دعوى : نظرها ، تقديم مذكرات ، مستندات .

المبادئ والقانونية :

١ - اذا كان المطعون ضده هو الذي طعن على هذا الحكم بالاستئناف ، وتحدد نطاق طعنه في ان الاضرار التي لحقت به تزيد قيمتها عن المبلغ المقضى به ، فعند الحكم المطعون فيه مقدار التعويض ، والتزم الحقيقة القضائية التي استقرت بالحكم الابتدائي الذي حسم النزاع نهائيا حول تكيف العلاقة القائمة بين الطرفين وحاز قوة الامر المقضى في هذا الخصوص ، فان ما تثيره الطاعة حول تكيف العلاقة بينها وبين المطعون ضده انما ينصب على الحكم الابتدائي ولا يصادف محلا في قضاء الحكم المطعون فيه فهو غير مقبول .

٢ - لقاضي الموضوع ان ينفذ في قضائه بما يرتاح اليه من أدلة ويشرح ما لا يقتنع بصحته منها ، لانه وحده هو صاحب الحق في تقدير ما يقدم اليه في الدعوى من بينات وفي فهم ما يكون فيها من قرائن دلت كانت الاسباب التي استند اليها في شأن هذا الدليل من شأنها ان تؤدي الى ما انتهى اليه (١) .

النشر في إحدى الصحف عن مصنع أقامه المطعون ضده . لما كان ذلك فإن ما نشره الطاعنة بهذا السبب يكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل لاتجوز اثارته أمام محكمة النقض، أما القول بأن المطعون ضده أقام دعوى بعد صدور الحكم المطعون فيه وأنه ذكر في صحيفة أنه أنشأ مصنعا لحسابه فهو قول غير مقبول لأنه دفاع جديد لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع فلا يحل للطاعنة ابداءه لأول مرة أمام هذه المحكمة .

وحيث . . . انه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - متى كانت الذكرة التي استبعدتها المحكمة قد قدمتها الطاعنة بعد انقضاء الاجل المصريح لها بتقديم مذكرات فيه ، فإنه لا على المحكمة ان هي رفضت قبول تلك الذكرة ، واجابة الخصم الى ما طلبه في عدم الاستجابة اليها ، ولما كان يبين من حكم هذه الحالة هي من اطلاقاتها التي لا يعاب عليها عدم الاستجابة اليها ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه اورد في أسبابه ان الطاعنة لم تقدم مذكرة بدفاعها في الاستئناف رغم منحها الفرصة أكثر من مرة لتدو على أسباب الاستئناف ، وأنها قدمت أخيرا مذكرة بعد الميعاد مما رأت معه المحكمة استبعادها ، وكانت الطاعنة لاتدعى في سبب الطعن أنها قدمت مذكرتها في الميعاد ، فإن هذا النعي يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٨٩ لسنة ٢٦ في الهيئة السابقة .

- المطعون ضده - مارس عمدا مشايها لسبله ، واستدلت على ذلك بإعلان نشر بجريدة صوت العمل ، وتلاحظ هذه المحكمة ان استناد محكمة أول درجة الى هذا الاعلان لا ينهض دليلا قانونيا ضد المستأنف وكان الاخرى بها ان تبني حكمها في التعويض على دليل حاسم كرخصة الصنع الجنيدي الذي زاول فيه المستأنف نشاطه او عقد ايجار المصنع او تعامل المستأنف مع عملائه او ما شابه ذلك من أدلة قاطعة في هذا الشأن » وأن من الحقائق الثابتة « ان المستأنف كان شريكا مع اخوته في مصنع طوب و كان عاملا مشغلا به وظل كذلك منذ أول يناير ١٩٥٥ ، واخذ يذل من شبابه وجهده حتى يحقق للشركة أكبر ربح ممكن ، وهذا أهله ان يكون مديرا للانتاج بمرتب شهري . . حتى فوجيء بفصله من العمل - كأنه عامل عابر - بعد قرابة عشرين عاما قضاها كالحا في الصنع . هذه الصورة توضح مدى التعسف في فصل المستأنف ومدى الضرر الذي أصابه » .

ولما كان لقاضي الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يأخذ في قضائه بما يرتاح اليه من أدلة ويطرح ما لا يقتنع بصحته منها ، لأنه وحده هو صاحب الحق في تقدير ما يقدم اليه في الدعوى من بيانات ، وفي فهم ما يكون فيها من قرائن متى كانت الأسباب التي استند اليها من شأنها ان تؤدي الى ما انتهى اليه ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه كافيا وسائغا لتبرير الدليل المستفيد من

من قتل دون ماله فهو شهيد ، ومن قتل دون دينه فهو

شهيد ، ومن قتل دون دينه فهو شهيد ، ومن قتل دون أهله

فهو شهيد ،

حديث شريف

قضاء الحاكم الأخرى

... القضاء ستكون لاسلطان عليهم في ...

قضائهم لغير القانون ...

المادة ١٦٦ من الدستور

محكمة استئناف القاهرة

١

١٩ أبريل ١٩٧٦

١ - سلطات : مبدأ الفصل . شرعيته . دستور ١١ من سبتمبر ١٩٧١ . قانون ، سيادته ، قضاء ، استئنائه . حصانته . تقاضى ، حقه . دفاع ، حقه ، نظم ، حق . عضو مجلس شعب ، طعن فى عضويته . حجية امر مقضى . مئذنى م ١٦٣

ب - مجلس شعب : عضوية . ق ١٧٢ لسنة ١٩٦٣ اعلان دستورى ٢٢ من مارس ١٩٦٤ ق ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ قرار وزير داخلية ٢ لسنة ١٩٦٤ ق ٧٢ لسنة ١٩٥٦ ق ٢٢ لسنة ١٩٧٢

ج - خطأ : مسؤولية تقصيرية ، تصرف ، انعدام . قصب .

د - مدة حدها الدستور : محكمة نقض ، طعن فى انتخاب مجلس شعب دستور م ٩٢ و ٩٤ و ١٠١ و ١٣٦ هـ - انتخاب عضوين : ق ٧٢ لسنة ١٩٥٦

المبادئ القانونية :

١ - لا يجوز ان تنحسر رقابة القضاء عن القرارات الصادرة من مجلس الشعب ، فى شأن الطعن فى صحة عضوية أعضائه ، لاسيما انه لا يوجد أى نص دستورى أو قانونى يجعل عمل مجلس الشعب بصدد فحص الطعون بمنأى عن هذه الرقابة .

٢ - انص فى الدستور على ان عضوية مجلس الشعب لا تعتبر باطلة الا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس ، واستيفاد من هذا النص انه يجب حضور ثلثى أعضاء المجلس ، لا عند التصويت فقط ، بل فى أثناء مناقشة الطعن أيضا .

٣ - المخالفة أو الخطأ لا ينحدران الى وهم التصرف بالانعدام التكون للنصب ، الا اذا تفتت المخالفة صارفة ظاهرة وكان الخطأ أمداً فى الخروج على القانون امعانا بالغاء امتد الى كيان العمل أو التصرف نفسه فاعدمه وجوده .

٤ - حدد الدستور مددا معينة لإحالة الطعن فى انتخابات أعضاء مجلس الشعب الى محكمة النقض لتقصيها وأبداء الراى فيه ولانتهاء التحقيق ولعرض نتيجة الراى على المجلس ، ولا مراء فى أن تجاوز

الميعاد المحدد لعرض نتيجة التحقيق على المجلس يعتبر مخالفة دستورية ، ولا يصح القول بان الدستور لم يضع لجزاء على تجاوز الميعاد .

٥ - دستور ١٩٦٤ أتى بحكم جديد لم يكن موجودا وهو انتخاب عضوين فى الدائرة . وكان من مقتضى البطلان المعدل به ان تسحب جهة الادارة القرار الذى أصدرته وأن تعدله ، وهو ما لم يحدث ، فلا يجوز لها بالتالى أن تدعى بطلانه .

المحكمة :

وحيث ان المقصود بمبدأ الفصل بين السلطات من الناحية السياسية هو عدم الجمع بين السلطات أو عدم تركيزها بحيث لا يجوز لآى شخص أو هيئة أن تجمع فى يدها سلطتين ومن باب أول السلطات الثلاث معا - أى لا يجوز أن تكون السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية أو اثنتان منها فى يد شخص واحد أو هيئة واحدة - والغاية من هذا المبدأ هو تحقيق الحرية . للأفراد ومع الحكام أو الهيئات من الاستبداد بالسلطة أو إساءة استخدامها - لذلك كان من المتعين - لكهالة احترام مبدأ الشرعية واحترام القانون - الحيلولة دون تحقيق ذلك عن طريق عدم الجمع بين السلطات أو عدم تركيزها - كما انه يرمى الى ايجاد مساواة وتوازن وتعاون بين الهيئات وعدم طغيان سلطة على أخرى مما يقضى على التوازن المطلوب بينها وبالتالي على الرقابة الممنوحة لبعضها فى ضمان حسن قيام البعض الآخر بصلاحياته رعاية لمصالح الشعب وحقوق أفرادهم - ولا يجوز أن يستلزم مبدأ الفصل بين السلطات لتمكين إحدى السلطات من الخروج على القانون أو التعسف فى ممارسة صلاحياتها أو عدم التزامها بالقواعد والاجراءات المنصوص عليها فى الدستور والقوانين لأن ذلك يعد انحرافا بالمبدأ عن فحواه ومرماه ويسئ الى حقوق الأفراد وحكم القانون - وقد أخذ دستور جمهورية مصر العربية الصادر فى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٧١ بمبدأ الفصل بين السلطات بالمعنى سالف الذكر - فمزرع وظائف الدولة الثلاث بين البيئة التشريعية التى يتولاها مجلس الشعب (م ٨٦ وما بعدها) - والسلطة التنفيذية يتولاها رئيس الجمهورية والحكومة (م ١٣٧ وما بعدها)

والسلطة القضائية تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها (م ١٦٥ وما بعدها) .

وحيث انه الى جانب مبدأ الفصل بين السلطات الذى أخذ به دستور سنة ١٩٧١ — فإنه اعتنق أيضا مبدأ سيادة القانون وذلك فى الباب الرابع منه تحت عنوان « سيادة القانون » فنص فى المادة ٦٤ منه على أن سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة — ولم يكتف بذلك بل تطلب خضوع الدولة للقانون (م ٦٥) — ومؤدى هذا خضوع جميع المسئولين لحكم القانون — ومن ثم ليس لآى منهم أن يخرج على حكم القانون والا وجبت مساءلته . وتأكيدا لهذا المعنى قرر الدستور أن استقلال القضاء وحصانته ضمانات أساسيان لحماية الحقوق والحريات (م ٦٥) — كما كفل الدستور حق التقاضى (م ٦٨) وحق الدفاع أصالة أو وكالة (م ٦٩) — وحق التظلم أمام القضاء لكل مواطن من الاجراء الذى قيد حريته أو حرية غيره الشخصية (م ٧١) — واعتبار امتناع الموظف المختص عن تنفيذ حكم أو تعطيل تنفيذه جريمة يعاقب عليها القانون تجيز للمحكوم له رفع الدعوى الجنائية مباشرة الى المحكمة المختصة — وليس من شك فى أن مبدأ سيادة القانون يحول دون بقاء أعمال سلطة من سلطات الدولة خارج حدود القانون — فإذا ما إهدرت احداها أى مبدأ من مبادئ الدستور — فإنها تكون قد خرجت من المجال المحدد لاستعمال سلطتها . ولا يحق لها أن تتخذ من مبدأ فصل السلطات مقلة تتذرع بها فى اهدارها للدستور والا انتهى الأمر الى فوضى لا ضابط لها .

وحيث انه بأعمال هذين المبدأين — مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ سيادة القانون — على الدفع بعدم ولاية القضاء عموما أو القضاء العادى بنظر الدعوى يبين أنه لا يقوم على سند من صحيح القانون وذلك للاعتبارات التالية :

(١) أن رافع الدعوى لم يطلب إلغاء القرار الذى أصدره مجلس الشعب بجلسة ٣ من يوليو ١٩٧٣ بصحة عضوية منافسه للمجلس متضمنا بذلك رفض طعنه ببطالان هذه العضوية — بمعنى أنه لا يستعدي القضاء على حق مجلس

الشعب واختصاصه المقررين بالمادة ٩٣ من الدستور بالفصل فى الطعن فى صحة انتخاب أعضائه — إنما هو يطلب بالتعويض عن الأخطاء الدستورية والقانونية التى شابت عملية الانتخابات وعملية عرض الطعن على مجلس الشعب — ولا يصح القول بأن المحكمة وهى تنظر طلب التعويض لأبد وأن تبحث ركن الخطأ فى تصرف مجلس الشعب مما يزوج بها بالضرورة الى صميم العملية الانتخابية وعملية فحص العضوية — الأمر الذى يؤدى الى تعديلها على الاختصاص الذى ناطه الدستور لمجلس الشعب فى المادة المذكورة — ذلك لأنه فى قضاء التضمين لا تتعرض المحكمة لأركان العمل الذى تراقبه الا بقصد التوصل الى التحقق من توافر ركن الخطأ الذى يستند اليه طلب التعويض — وذلك تطبيقا للقاعدة العامة فى المسئولية التقصيرية الواردة فى المادة ١٦٣ من القانون المدنى .

(٢) أن التذرع بمبدأ الفصل بين السلطات وتفسيره على أنه المطلق بينها توصلنا الى الدفع بعدم ولاية القضاء بنظر الدعوى لا يستقيم دستوريا — وذلك وفقا لمعنى المبدأ المذكور ومرماه على النحو السالف ايراده من أنه يعنى عدم الجمع بين السلطات فى يد شخص أو هيئة واحدة وذلك تحقيقا لحرية الأفراد ومنعا للاستبداد بالسلطة ولإيجاد التعاون والتوازن بين السلطات .

(٣) أن الدستور قرر مبدأ سيادة القانون وخضوع الدولة — فيخضع له الجميع أفرادا أو سلطات فإذا ما خرج شخص أو هيئة أو سلطة عليه وجبت المساءلة والمؤاخذه — كما أن الدستور كفل حق التقاضى للجميع والفى ما كان مقررا فى بعض القوانين من قيود على هذا الحق — ولذلك فإن أعمال السلطة التشريعية لا يمكن المساس بها من جانب السلطة القضائية مادامت تلتزم حدودها وتحترم الدستور والقانون — أما اذا تجاوزت تلك الحدود فإن من حق القضاء التدخل لحماية سيادة القانون وحقوق الأفراد دون أن يكون فى ذلك اعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات — لأن الأمر هنا يتعلق بممارسة القضائية لوظيفتها وهى الفصل فى الدعوى كافة . م ١٦٥ من الدستور .

الشعب ووزارات الداخلية والحربية أمام محكمة أول درجة ورفضته تلك المحكمة والذي رده في استئنافهم غير صائب مما يتعين معه القضاء برفضه وتأييد حكم محكمة أول درجة بشأنه :

وحيث أنه فيما يتعلق بموضوع النزاع فإنه يبين من مطالعة الأوراق أن وزارتي الداخلية والحربية ومجلس الشعب — قد ارتكبوا الأخطاء الدستورية والقانونية التالية :

(١) صدر القرار رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ في ١٦ من نوفمبر ١٩٦٣ — في شأن مجلس الأمة ، وقد نص في المادة الثالثة منه المعدلة بالقانون رقم ١٧٢ سنة ١٩٦٣ على أن ينتخب عن كل دائرة انتخابية عضوان في المجلس يكون أحدهما الأقل من بين العمال والفلاحين — ثم أصدر رئيس الجمهورية في ٢٣ من مارس ١٩٦٤ إعلانا دستوريا جديدا يتضمن أحكام النظام الدستوري المؤقت الذي يعمل به من ٢٤ مارس ١٩٦٤ متضمنا نفس المبدأ وهو أن يكون نصف الأعضاء على الأقل من العمال والفلاحين — وذلك أعمالا لما جاء في الميثاق الوطني من أن :

« التنظيمات الشعبية السياسية التي تقوم بالانتخاب الحر المباشر لابد لها أن تمثل بحق ويعدل القوى المكونة للأغلبية وهي القوى التي طال استقلالها والتي هي صاحبة مصلحة عميقة في الثورة — كما أنها بالطبيعة الوعاء الذي يختزن طاقات ثورية وعميقة يفعل معاناتها للحرمان » .

ويسط القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ في شأن مجلس الشعب في المواد من ١٣ حتى ١٦ منه طريقة إجراء عملية الانتخابات بين المرشحين بحيث تنتهي إلى اختيار اثنين عن كل دائرة انتخابية أحدهما على الأقل من العمال والفلاحين أي بطريقة تتضمن انتخاب واحد منهم على الأقل .

ومن هذه النصوص والاعتبارات مجتمعة الواردة في القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ يبين أن القانون الزم الناخب بانتخاب اثنين من المرشحين — وعلى هديها أصدر وزير الداخلية في ١١ من يناير ١٩٦٤ القرار رقم ٢ لسنة ١٩٦٤ وجاء في المادة الخامسة عشرة منه :

(٤) أن اختصاص مجلس الشعب بفحص الطعون في عضوية أعضائه — ليس اختصاصا أصليا سواء بالنظر إلى الوظيفة الأصلية لمجلس الشعب في التشريع والرقابة — أو بالنظر إلى الاختصاص الأصلي للسلطة القضائية بالفصل في المنازعات — بل هو اختصاص استثنائي — ولذلك ينبغي أن يفسر هذا الاختصاص تفسيراً ضيقاً بحيث لا يفتات على الاختصاص الأصلي للسلطة القضائية — كما أن القرار الذي يصدره المجلس لا يعتبر حكماً كالأحكام التي تصدر من السلطة القضائية صاحبة التخصص الأصلي بالفصل في المنازعات والتي تتمتع بالأهلية القانونية والحيدة الكاملة — ولذلك فإنه لا يصح القول بأنه يجوز حجية الأمر المقضي بحيث يمنع التعقيب عليه أو بالرجوع فيه أو العدول عنه ذلك لأن الأحكام القضائية وحدها هي التي تحوز هذه الحجية — وهذا يرجع إلى تكوين الهيئة القضائية وإجراءات فصلها في الخصومة والتي تنطوي على الكثير من الضمانات التي تكفل العدالة مثل العناية قبل كل شيء بناحية المشروعية فيما يعرض للمشاكل والعلائية وحرية الدفاع ومناقشة الشهود والخصوم وضرورة تسبيب الأحكام واستقلال القضاء وحصانته المقررين بالدستور — وذلك بعكس القرارات التي تصدر من المجالس النيابية بشأن الطعون في صحة العضوية — إذ أن هذه المجالس لا تتوافر فيها الضمانات الكافية والحيدة اللازمة والخبرة القانونية التي يتميز بها القضاء بل تخضع في كثير من الأحيان للهوى وللاعتبارات السياسية والانحرافات الحزبية — وتحتوي كثير من مضابط جلسات المجالس النيابية سواء في فرنسا أو مصر على الكثير من الأمثلة على إساءة استخدامها سلطاتها في هذا الشأن لدرجة أن العديد من فقهاء القانون الدستوري يرون ضرورة إسناد عملية فحص الطعون إلى الهيئات القضائية — ومن أجل ذلك كله لا يجوز أن تنحصر عن هذه القرارات رقابة القضاء سيما وأنه لا يوجد أي نص دستوري أو قانوني يجعل عمل مجلس الشعب يصدر فحص الطعون بمنأى عن هذه الرقابة .

وحيث أنه على هدى هذه الاعتبارات يكون الدفع بعدم الاختصاص الولاى الذي أثاره مجلس

الواردة ضمن مواد الباب الثالث تحت عنوان « في تنظيم عملية الانتخاب » ان على الناخب أن ينتخب اثنين من المرشحين وان بطلاقة ابداء الرأي تعتبر باطلة اذا انتخب الناخب اكثر او اقل من مرشحين اثنين .

وقد جرت الانتخابات التي تقدم رافع الدعوى للترشيح فيها في ظل الدستور المؤقت الصادر سنة ١٩٦٤ والقانون ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ وقرار وزير الداخلية رقم ٢ لسنة ١٩٦٤ - وجاءت نتيجة فرز أصوات القوات المسلحة مخالفة للقاعدة القانونية التي تبطل بطلاقة ابداء الرأي اذا انتخب الناخب اقل من مرشحين اثنين اذ حصل منافسة نظمي راشد عمر المكاوي على ٢٧٥٠ صوتا بينما حصل هو على ٢٠٠ صوتا وعزيز عبد الحميد الزمر على ١٢٤٦ صوتا ويحي فرج على الملواني على ٥٠٨ أصوات - وكان المفروض ان يحصل الثلاثة الآخرون على مجموع من الاصوات يتساوى على الاقل مع ما حصل عليه نظمي راشد المكاوي وذلك على القاعدة التي تلزم الناخب بانتخاب مرشحين اثنين - ولما كان عدد الاصوات التي نالها بقية المرشحين من أصوات القوات المسلحة هي ١٧٧٤ صوتا فقط فان الفرق بين الاصوات التي نالها نظمي راشد المكاوي وبين هذا المجموع يكون ٩٧٦ قد انتخبته وخدة منها يبطلها - وباستنزال هذا القدر من الاصوات الباطلة مما ناله يكون رافع الدعوى هو صاحب الاصوات الاكثر عددا ويكون هو المتعين فوزه قانونا - ولكن لجنة فرز الاصوات بالقوات المسلحة التي يتم تشكيلها طبقا للمادتين ٢٤ ، ٣٤ من القانون ٧٣ لسنة ١٩٥٦ - بالاتفاق بين وزيرى الداخلية والحربية وكذا لجنة الفرز العامة التي يشكلها وزير الداخلية لم تراعى عند فرز أصوات القوات المسلحة هذه القاعدة الامر الذي يصم عملهما بالخطا الذي تسأل عنه وزارتا الداخلية والحربية باعتبار ان أعضاء اللجان الانتخابية تابعون لهما .

٢٠٠ - وقد وقع مجلس الشعب في ذات الخطا لدى نظره الطعن المقدم من رافع الدعوى ضد منافسة الذي فاز في الانتخابات - وذلك

حين قرر صحة عضويته رغم أنه كان تحت بصر المجلس تقرير محكمة النقض التي حققت الطعن وفقا للمواد ٩٣ من الدستور ، ٢٤ من القانون ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ في شأن مجلس الشعب ، ٢٧٧ من اللائحة الداخلية للمجلس آنذاك والذي جاء به ان عملية فرز أصوات القوات المسلحة رصدت للمطمون ضده ٢٧٥٠ صوتا على غير ما تنص به القاعدة التي توجب على كل ناخب ان يختار اثنين من المرشحين - هذا وقد قام دفاع مجلس الشعب ووزارتي الداخلية والحربية في الدعوى بشأن تلك القاعدة على ان قرار وزير الداخلية الذي ورد فيه القاعدة باطل دستوريا لانه اتى بحكم لم يرد في قانون تنظيم الحقوق السياسية الذي كان معمولا به وقت الانتخابات وهو القانون ٧٣ لسنة ١٩٥٦ قبل تعديله بالقانون ٧٣ لسنة ١٩٧٢ ولكن هذا الدفاع مردود بان دستور ١٩٦٤ اتى بحكم جديد لم يكن موجودا عند صدور القانون ٧٣ لسنة ١٩٥٦ وهو انتخاب عضوين في الدائرة احدهما من العمال والفلاحين والآخر من الفئات الاخرى وبانه كان من مقتضى البطلان القول به ان تسحب جهة الادارة القرار الذي اصدرته وان تعدله وهو ما لم يحدث فلا يجوز لها بالتالى ان تدعى بطلانه - هذا فضلا عن أن الانتخابات جرت بجميع الدوائر وفقا للقرار فلا معنى للتفرقة او عدم المساواة بين المواطنين .

٣ - حددت المادة ٩٣ من الدستور مددا معينة لاحالة الطعن في انتخاب أعضاء مجلس الشعب الى محكمة النقض لتحقيقه وايداء الرأي فيه ولانتهاء التحقيق ولعرض نتيجته والرأي على المجلس والمدة التي تهم النزاع الراهن على ما جاء في الفقرة الثانية من المادة ونصها :

« وتعرض نتيجة التحقيق والرأي الذي انتهت اليه المحكمة على المجلس للفصل في صحة الطعن خلال ستين يوما من تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلس » .

والثابت من الاوراق أن التقرير الذي وضعته محكمة النقض متضمنا رأيها أرسل الى مجلس الشعب في ٣٠ من مايو ١٩٧٢ فاحاله المجلس

(٥) فسر رئيس المجلس المادة ٣٠٠ من اللائحة الداخلية للمجلس الخاصة بطلب التأجيل عند نظر الطعن الانتخابي تفسيراً خاطئاً أدى إلى عدم الاستجابة لطلب الكثير من أعضاء المجلس تأجيل المناقشة لاستكمال البحث ثوبلاً إلى الرأي الدستوري والقانوني السليم - وقد شرحت محكمة أول درجة في الصحيفة الثامنة عشرة من حكمها هذا الخطأ الذي وقع فيه رئيس المجلس بما لا مزيد عليه .

وحيث أن هذه السلسلة المتصلة الحلتات من الأخطاء التي وقعت من وزارتي الداخلية والحرية ومجلس الشعب تكون ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية الواردة في المادة ١٦٣ من القانون المدني ولا ترى المحكمة وجهاً لمسيرة صاحب الدعوى في قوله بأن هذه الأخطاء تصم تصرفات وأعمال تلك الجهات بالإنعدام المكون للغصب ذلك لأن المخالفة أو الخطأ لا ينحدر إلى هذه الدرجة إلا إذا كانت المخالفة صارخة ظاهرة وكان الخطأ أمعن في الخروج على القانون أمعناً بالغاً امتد إلى كيان العمل أو التصرف نفسه فأعده وجوده - وهذا كله ليس شأن ما انتهت إليه هذه المحكمة أو محكمة أول درجة فيما يتعلق بالأخطاء التي سجلت للجهات المذكورة .

وحيث أن التعويض الذي قضت به محكمة أول درجة مناسب وجابر للأضرار المادية والأدبية التي لحقت بالمستأنف في الاستئناف الأخير وذلك للاعتبارات التي تحدثت عنها تلك المحكمة - وليس فيه تقدير من ناحية أو أسراف من ناحية أخرى .

وحيث أنه بالبناء على ما تقدم جميعه وعلى الأسباب التي حمل عليها قضاء محكمة أول درجة يتعين الحكم برفض الاستئنافين ٣٩١٣ و ٣٩٤٥ لسنة ٩١ ق موضوعاً وتأييد ذلك الحكم مع الزام كل مستأنف بمصاريف استئنافه عملاً بالمادتين ١٨٤ و ٢٤٠ من قانون المرافعات والمقاصة في أتعاب المحاماة .

وحيث أنه بعد الآسام بطروق النزاع الراهن وملابساته ومقاص المسائل الدستورية والقانونية أثرت فيه فإن المحكمة وهي جزء من القضاء ضمير الأمة تطالب المسؤولين بأن يعملوا على

إلى اللجنة التشريعية طبقاً للمادة ٢٧٨ من لائحته ولكن اللجنة تراخت في وضع تقريرها حتى ٣٠ من يونيو ١٩٧٣ رغم احتجاجات الطاعن والانداز الموجه منه في ٩ من يونيو ١٩٧٣ ولا مراء في أن تجاوز الميعاد المحدد لعرضه نتيجة التحقيق على المجلس وهو ستون يوماً إلى أكثر من سنة يعتبر مخالفة دستورية - ولا يصح القول بأن الدستور لم يضع على تجاوز الميعاد ولذلك لا محل للبطلان أو لقيام مخالفة - ذلك لأنه يجب احترام ما نص - عليه الدستور من مواعيد وهو القانون الاسمي في الدولة - المواعيد الواردة في المواد ٩٤ ، ١٠١ ، ١١٣ ، ١١٨ ، ١٣٦ - ولأن فحص الطعون هو من المسائل العاجلة التي ينبغي الفصل فيها في بداية الدورة البرلمانية حتى تستقر أوضاع الأعضاء وهو أشبه بما تقوم به المحاكم من التحقق من صفات الخصوم ومن ينوبون عنهم عند بداية نظر الدعوى أو التحقق من صفات ممثلي الدول وصلاحياتهم في المؤتمرات الدولية في بداية اجتماعاتها .

(٤) نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٩٣ من الدستور وهي المتعلقة بالفصل في الطعن في صحة العضوية في المجلس النيابي على أن العضوية لا تعتبر باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس والمستفاد من هذا النص أن الذي يعرض على المجلس للتصويت عليه هو قرار بطلان العضوية وأنه يجب حضور ثلثي أعضاء المجلس لأخذ التصويت فقط بل أثناء مناقشة الطعن أيضاً إذ أن مشاركة الحاضرين بهذه النسبة في المناقشة قد تغير النتيجة التي انتهى إليها المجلس لو لم تسهم فيها الاغلبية العادية ولم يراع رئيس المجلس عند نظر الطعن توافر نسبة ثلثي الأعضاء مقررراً أنها لازمة فقط حين أخذ الرأي على بطلان العضوية وهذا خطأ ما ناحيتين : الناحية الأولى أنه يجب توافر النسبة عند مناقشة الطعن والناحية الثانية أنه سواء كان التصويت على صحة العضوية أو بطلانها فانه يجب توافرها لأن الصحة والبطلان وجهان لأمراً واحد .

محكمة استئناف القاهرة

٢

١٢ مارس ١٩٧٣

- ١ - محام : نقله من عمل قانونى الى عمل ادارى ، رضاه ، نقل نوعى . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م ٢/١.٥
- ب - نقل : نوعى . حق ، تعسف . سوء نية .
- ج - دار نقل : لائحة ٢٣.٩ لسنة ١٩٦٦ م ٢٣ . اختصاص .
- د - موظف : اعادته الى عمله الاصلى .
- هـ - تعويض : نقل ، ضرر . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م ٦٢ و ١٩٦ و ١٧٢ الام نفسية . سمعة . تعويض تقديره
- و - اختصاص ولائى : قرار جمهورى ٢٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ م ١ و ٢ مدنى م ٦٩٨ تقادم حولى . عقْد ، انهائه .

المبادئ القانونية :

١ - يعتبر باطلا معدوم الأثر نقل المحامى من وظيفته كمدير لادارة الشئون القانونية ، للعمل بوظيفة المدير العام للشئون الادارية ، لانطوائه على نقل نوعى اذ ان طبيعة عمل المحامى كمدير لادارة الشئون القانونية ، وهو عمل فنى ، يفاير العمل الجديد ويخالفه مخالفة جوهرية تستلزم ثبوت موافقة المحامى كتابيا . كما يعتبر اخلالا من الشركة بالتزامها قبل التعاقد مع المحامى بان يكون محاميا فى الشئون القانونية .

٢ - تعتبر الشركة منحرفة انحرافا شديدا بسلطتها عن جادة الصواب اذا نقلت المحامى من عمله وهو المحاماه ، الى وظيفة ادارية رغم خلو ملفه مما يبرر هذا النقل او يعفيه فى عمله او سلوكه ، ويكون عمل الشركة مشوبا بسوء النية والتعسف فى استعمال الحق وبعيدها عن المشروعية .

٣ - اذا كان الفعل قد تم بمقتضى قرار صدر من رئيس مجلس ادارة شركة النصر للتليفزيون ، وليس من رئيس مجلس ادارة مؤسسة الصناعات الهندسية التى تتبعها الشركة ، وهو المختص دون غيره باصدار قرار النقل من مؤسسة الى اخرى بالنسبة لموظفى الفئة الثانية ، فان قرار نقل المدعى يكون قد صدر ممن لا يمكنه ومن ثم يكون باطلا .

اولا : جمل الاختصاص بالفصل فى الطعون الانتخابية معقودا لمحكمة النقض قمة السلطة القضائية وليس مقصورا على تحقيقها وابداء الراى فيها فقط كما هو معمول به حاليا - ذلك لان اسناد هذه المهمة الى جهة قضائية عليا يوفر الضمانات والحيدة والكفاية القانونية والعدالة اللازمة لو انه سيلقى بعبء اضافى على عاتق القضاء الحالى - الا ان كل مشكلة وجهد مضمّن يهون فى سبيل المصلحة العامة .

ثانيا : تعديل طريقة ادلاء افراد القوات المسلحة بأصواتهم فى الانتخابات بما يضمن سلامة العملية الانتخابية بالنسبة لهم والبعد بها عن أية شبهة او شائبة تتعلق بجديتها او سلامتها - وبما يتصل بهذا الشأن من ضرورة اعلان نتيجة التصويت سواء بالنسبة للمدنيين او العسكريين دفعة واحدة - وبعبارة اخرى وجوب العدول عن النظام الجارى عليه العمل - وهو اعلان نتيجة التصويت بالنسبة لأفراد القوات المسلحة بعد رصد وعلان نتيجة التصويت بالنسبة للمدنيين - وكذلك وجوب رئاسة رجال القضاء للجان الانتخابية الخاصة بالقوات المسلحة أسوة بالجان الخاصة بالمدنيين .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة :

اولا : بعدم قبول الاستئناف رقم ٣٩١٧ لسنة ٩١ قضائية لرفعه بغير الطريق القانونى والزمّت المستأنف بصفته مصاريفه وعشرة جنيهاات مقابل اتعاب المحاماة .

ثانيا : بقبول الاستئناف رقمى ٣٩١٣ ، ٣٩٤٥ سنة ٩١ قضائية شكلا وفى الموضوع يرفضهما وتأييد الحكم المستأنف والزمّت كل مستأنف مصاريف استئنافه وأمرت بالمقاصة فى اتعاب المحاماة .

القضية رقم ٣٩١٣ ، ٣٩١٧ ، ٣٩٤٥ لسنة ٩١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عبد الله يياوى صليب وحسين بهجبه زكى وأحمد على عبد الرحمن .

نية التوجه الى مقر شركة النصر للدخان والسجائر اعتبارا من : ١٩٧١/١/١ تنفيذاً لقرار الشركة الأخيرة بالحق المدعى بها بوظيفة من ذات فئة وظيفته بالشركة وينفس المرتب وقالت الشركة أنه سيتم استصدار قرار من رئيس مجلس إدارة المؤسسة المصرية للصناعات الكهربية بالموافقة على ما تم من اجراء . وتاريخ : ١٩٧١/١/١٢ قرر مجلس إدارة مؤسسة الصناعات الكهربية الموافقة على نقل المدعى من شركة النصر للتليفزيون للعمل بشركة النصر للدخان والسجائر اعتبارا من : ١٩٧١/١/١ .

وتاريخ : ١٩٧١/٢/١٣ اصدر رئيس مجلس إدارة شركة النصر للتليفزيون الأمر الإداري ٤٣/ع بنقل المدعى الى شركة النصر للدخان والسجائر اعتبارا من أول يناير ١٩٧١ . كما بان من مطالعة حافظة المدعى أنها انطوت فيما انطوت عليه من مستندات على صور فوتوغرافية من كتاب السيد المستشار القانوني للسيد وزير الصناعة المؤرخ ١٩٦٩/٦/٥ الى رئيس مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة للصناعات الكهربية وفقا بالنظم المتقدم من المدعى بشأن قرار نقله الى الإدارة العامة للشئون الإدارية وقد أوضح السيد المستشار أن قرار نقل المدعى قد صدر بالمخالفة للمادة ١٠٥ من قانون المحاماة ٦١ لسنة ١٩٦٨ التي تقضى بعدم جواز نقل المحامي بغير موافقته الكتابية ويرى اتخاذ اللازم نحو الغاء القرار لمخالفته للقانون والأمانة بما يتم .

وحيث أنه بالنسبة للدفع بعدم الاختصاص الولائي بنظر الدعوى والمثار من شركة النصر للتليفزيون لدى محكمة أول درجة فإنه ولو أن الشركة الدائنة لم تتمسك به في استئنافها ولا في مذكرتها رغم سبق القضاء برفضه إلا أن هذه المحكمة ترى أن القضاء برفضه قد صانف الصواب وذلك أن مفاد نص المادتين الأولى والثانية من القرار الجمهوري ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ باصدار لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة في علاقة تعاقدية تخضع لأحكام قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية كما تخضع لأحكام هذه اللائحة باعتبارها جزءا متما لعقد العمل ولا يعتبر القرار الصادر من رئيس مجلس إدارة الشركة من قبيل القرارات الإدارية

٤ - إذا كانت المحكمة قد انتهت الى بطلان قرارى نقل المدعى وانعدام كل أثر لهما لقيامها على التعسف وسوء استعمال السلطة . فإن من حق القضاء تصويب الاوضاع الخاصة ومن واجبه أن يحكم باعادة المدعى الى عمله الاصلى مع ما يترتب على ذلك من آثار .

٥ - يستحق المحامى الذى نقل بغير رضاه من عمله القانونى الى عمل ادارى ، تعويضا عما فاته من امتيازات نص عليها قانون المحاماة وفوائد اخرى كان يحصل عليها من ممارسة عمله ، كما يستحق تعويضا عن آلامه النفسية وما اغور سمعته من اساءة .

٦ - إذا كانت الشركة لم تخل طرف المدعى ، ولم تكن قد سوت الأجازات الخاصة به ، وكان الحاق المدعى بشركة الدخان لا تعتبر بمثابة إنهاء العقد ، وهو الواقعة التى تقطع العلاقة التعاقدية ويترتب عليها استحقاق العامل لحقوقه التى كفلها له قانونا العمل والتأمينات الاجتماعية ، وهى حقوق لا تترتب على النقل .

وإذا كانت المادة ٦٩٨ قد رتب التقادم الحولى ابتداء من واقعة انتهاء العقد ، فإن النقل أو الالحاق بشركة أخرى لا يتدرج تحت هذا الحكم .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من مطالعة ملف المدعى أنه يضم صورة شهادة صادرة من شركة النصر للتليفزيون وعلى ورقة من مطبوعاتها مؤرخة : ١٩٦٨/١٢/٩ تفيد أنه يشغل وظيفة مدير إدارة الشئون القانونية وفي نفس التاريخ الذى فيه صدر الأمر الإداري رقم ٢٢٧/ع من رئيس مجلس إدارة شركة النصر للتليفزيون المتضمن نقل المدعى وكيلًا للمدير العام للشئون الإدارية وذلك اعتبارا من تاريخ اسناد اعمال هذه الوظيفة اليه في : ١٩٦٨/٧/٢٠ . كما يضم الملف خطابا مؤرخا ١٩٦٩/٧/٢ صادرا من الشركة المذكورة الى المدعى منه منا منحه اجازة من تاريخ الخطاب ولأجل غير مسمى وتحظر عليه دخول الشركة وجميع فروعها .

كما يضم الملف خطابا مؤرخا ١٩٧٠/١٢/٢٨ صادرا من ذات الشركة الى المدعى تطلب اليه

(نقض ٣ يونيو ١٩٧٠ عدد ٢ السنة ٢١
ض ١٧٩) .

وحيث انه في صور الدفع بالتقادم الحولى
المبدى من شركة التليفزيون فان هذه المحكمة
تشاطر محكمة أول درجة القضاء برفضه للأسباب
انتهى سافقتها محكمة أول درجة والتي تقرها هذه
المحكمة وتأخذ بها ذلك انه لما كانت الشركة لم
تخل طرف المدعى حتى الآن ولم تكن قد سوت
الاجازات الخاصة به حتى : ١٩٧١/٦/٢٨ وهو
تاريخ ارسال الخطاب المرسل منها الى شركة النصر
للدخان والسجاير ٢٤٩٣ (٨٤ ملف) فاذا اضيف
الى ذلك ان الحاق المدعى بشركة الدخان لا يعتبر
بمثابة انتهاء العقد وهو الواقعة التي تقطع العلاقة
التماقدية ويترتب عليها استحقاق العامل لحقوقه
التي كفلها له قانونا العمل والتأمينات الاجتماعية
وهي حقوق لا تترتب على النقل . واذا كانت
المادة ٦٩٨ من القانون المدنى قد رتب التقادم
الحولى بدءا من واقعة انتهاء العقد فان النقل او
للحاق بشركة أخرى يتدرج تحت حكم هذا النص
ومن ثم يتعين الالتفاف عن الدفع .

وحيث ان هذه المحكمة تؤيد قضاء الحكم
المستأنف فيها انتهى اليه من بطلان القرار ٢٢٧/ع
الصادر في ١٩٧٠/١٢/٩ بنقل المدعى من وظيفته
كمدير لادارة الشؤون القانونية للعمل بوظيفة وكيل
المدير العام للشؤون الادارية ذلك ان هذا النقل
ينطوى على نقل نوعى اذ ان طبيعة عمل المدعى
الاول كمدير لادارة الشؤون القانونية وهو عمل
فنى ، يغير العمل الجديد ويخالفه مخالفة جوهرية
اذ لا علاقة للعمل القانونى بأعمال السكرتارية
ولا بالقسم الطبى ولا بقسم الامن الصناعى ، وهى
الامال التي نيطت به وكيل للمدير العام للشؤون
الادارية . وهى أعمال ادارية بحتة . واذا كانت
المادة ٢/١٠٥ من قانون المحاماة ٦١ لسنة ١٩٦٨
المعمول به من تاريخ نشره في ١٩٦٨/١١/١٣ أى
قبل صدور قرار النقل المذكور قد نصت على ان
« لا يجوز نقل المحامى من الادارة القانونية بغير
موافقته الكتابية » . لما كان ذلك ، وكان نقل
المدعى من عمله كمدير لادارة الشؤون القانونية
الى وكالة المدير العام للشؤون الادارية في
١٩٦٨/١٢/٩ قد تم بغير موافقته بل ورغما عنه
وأية ذلك تغلغه من قرار النقل لدى السيد وزير

الصناعة ، بل وبالمخالفة لقانون المحاماة فان
الشركة تكون قد اخلت بالتزامها التعاقدى الذى
التزمت بمقتضاه قبل المدعى عند التحاقه به في
سنة ١٩٦٢ أن يكون عمله لديها محام فى الشؤون
القانونية وكيل للادارة ثم رئيسا لتلك الادارة منذ
مايو سنة ١٩٦٤ واذا كان جزاء مخالفة الخطر
الوارد في المادة ٢/١٠٥ من قانون المحاماة
والبطلان فان قرار النقل المشار اليه يكون باطلا
ومعسوم الأثر وليس يجدى الشركة التحدى
بحصول الباعدة بين المدعى وبين عمله كمحام
في ١٩٦٨/٧/٢٠ عند صدور قرار نديه قبل صدور
قانون المحاماة ، ذلك ان النذب ما هو الا اجراء
مؤقت يجوز العدول عنه وقد ظل المدعى يباشر
عمله كمدير للشؤون القانونية رغم هذا النذب
وأية وذلك تلك الشهادة الصادرة عن الشركة
في ١٩٦٨/١٢/٩ وهو تاريخ صدور قرار النقل
والتي تفيد ان وظيفة المدعى في التاريخ المذكور
هى مدير ادارة الشؤون القانونية بالفئة الثانية
(٦٩ ملف) ومن ثم تكون الشركة قد انحرفت
بسلطانها في نقل المدعى من عمله السابق والمحاماه
وهو فنه الاصلى الذى عايشه وعاش فيه منذ
تخرجه في سنة ١٩٤٩ وكسب فيه خبرته طوال
تسعة عشر عاما ونصف الى وظيفة ادارية رغم
ملو مما يبرر هذا النقل او يسبب المدعى في عمله
او لساوكة فان الشركة تكون قد انحرفت عن حسن
النية وبات قرار نقل المدعى الى وظيفة ادارية
متسما بسجة التعسف في استعمال الحل وبعبدا
عن المشروعية وانحرافا شديدا بالسلطة عن جادة
الصواب مما يتعين معه تأييد قضاء الحكم
المستأنف ببطلان قرار النقل ٢٢٧/ع الصادر في
١٩٦٨/١٢/٩ .

وحيث أنه بالنسبة لقرار نقل المدعى من شركة
التليفزيون الى شركة النصر للدخان فانه لما
كان الأصل ان يكون النقل الخارجى (الحاصل
من مؤسسة لأخرى) بناء على طلب يقدم من
العامل الى الجهة التابع لها واتمام النقل يقتضى
اتخاذ الاجراءات التمهيدية والجوهرية في كل من
الجهة المنقول منها والمنقول اليها ، وكان الثابت
ان المدعى لم يتقدم بطلبه لنقله ولكن شركة
التليفزيون هى التي طلبت نقله منها بأن بعثت
بكتاب بهذا المعنى الى السيد وزير الصناعة الذى

النصر للتليفزيون مع أن يترتب على ذلك من آثار ولاوجه القول بأن القضاء ممنوع من إعادة العامل الى العمل ذلك أن المنع من إعادة العامل لا يكون الا في حالة الفصل لغير النشاط النقابي اما اذا كان النقل باطلا فلا تثريب على المحكمة ان هي قضت باعادة العامل المنقول من عمله الذي تطلقت عليه ارادة المتعاقدين عند بدء التعيين .

وحيث انه بالنسبة لطلب التعويض فانه لما كان المدعى قد أصيب بأضرار مادية وأدبية ماثلة في نقله من عمله الاصلى كمحام ويشغل وظيفة مدير ادارة الشئون القانونية بالثقة المالية الثانية الى وظيفة ادارية أقل شأنًا وتختلف عن السابقة اختلافًا جوهريًا وحرمانه من ميزات مادية كان يحصل عليها لقاء حضور اجتماعات مجلس ادارة الشركة بوصفه مديرًا للشئون القانونية كما انه بهذا الاجراء قد حيل بينه وبين مهنته كمحام مما يستتبع شطب اسمه من جدول المحامين المشتغلين ونقله الى جدول المحامين غير المشتغلين طبقا لما تقتضيه المادة ٦٢ من قانون المحاماة ٦١ لسنة ١٩٦٨ وما يترتب على ذلك من حرمانه واسرته من معاش التقاعد الذى تصرفه له النقابة طبقا للمادة ١٩٦ وما بعدها من قانون المحاماة وكذا حرمانه من التزام الشركة بأداء رسوم القيد عنه بجداول المحامين ورسوم اشتراكه في النقابة طبقا لما توجبه المادة ١٧٢ من قانون المحاماة سالف البيان هذا بالإضافة الى معاناة المدعى من الآلام النفسية والأسساء الى سمعته بين زملائه من المحامين على مستوى النقابة وزملاء العمل والعاملين بالشركة وظنون السوء حول كفاءته وحسن سلوكه ومن الاطاحة به من الشركة المدعى عليها الاولى التى تعاقد معها على العمل الى شركة أخرى لم يطلب نقله اليها بل أنها فيه من الزاهدين وتعتبره مفروضا عليه وكانت هذه الاطاحة بغير الطريق القانونى فان المدعى يكون محقا في طلب التعويض الذى وان لم يكن شافيا فلا أقل من أن يكون مواسيا وهو ما تقدره هذه المحكمة جزافا بمبلغ ٥٠٠ جنيه خمسمائة جنيه مراعية في ذلك قضاءها بإعادته الى عمله الاصلى

أشار بالحاقه باحدى المؤسسات الصناعية فقبلت مؤسسة الصناعات الغذائية الحاقه بها على ان يلحق بشركة النصر للدخان فبعثت الشركة الأخيرة الى شركة التليفزيون بموافقتها على الحاق المدعى بها على أن يتسلم عمله لديها اعتبارا من ١٩٧١/١/١ فخطرت شركة التليفزيون المدعى بالتوجه الى شركة النصر للدخان ليتسلم عمله فيها اعتبارا من التاريخ المذكور ثم أصدرت مؤسسة الصناعات الهندسية قرارها في ١٩٧١/١/١٢ بالموافقة على نقل المدعى من شركة النصر للتليفزيون الى شركة النصر للدخان اعتبارا من ١٩٧١/١/١ كما أصدر رئيس مجلس ادارة شركة النصر للتليفزيون قرارا في ١٩٧١/٢/٢٣ بنقل المدعى الى شركة الدخان. ومؤدى ذلك ان قرارات نقل المدعى قد تمت دون البيانة ودون موافقته في تاريخ لاحق لاحاقه بشركة الدخان بل ان المدعى قد اعترض على الحاقه بشركة الدخان وطلب اعادته الى شركة التليفزيون التى ردت على طلبه بالرفض بحجة ان وظيفته قد شغلت وان لا توجد لديها وظيفة تتناسب ووظيفته واذ كان ذلك ، وكان نقل المدعى قد تم بمقتضى قرار صدر من رئيس مجلس ادارة شركة النصر للتليفزيون وليس من رئيس مجلس ادارة مؤسسة الصناعات الهندسية التى تتبعها الشركة وهو الذى يختص دون غيره باصدار قرار النقل من مؤسسة الى أخرى بالنسبة لموظفى الثقة الثانية أمثال المدعى طبقا للمادة ٢٣/١ ذ من اللائحة رقم ٢٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ ومن ثم يكون قرار نقل المدعى الصادر في ١٩٧١/٢/٢٣ برقم ٤٣/م قد صدر من لا يملكه ومن ثم يكون باطلا وحابط الأثر .

وحيث انه بالنسبة لطلب المدعى اعادته الى عمله الاصلى فانه لما كانت هذه المحكمة قد انتهت الى بطلان قرارى النقل الصادرين في ١٩٦٨/١٢/٩ برقم ٢٢٧/ع ، ١٩٧١/٢/٢٣ برقم ٤٧/ع وانعدام كل اثر لهما لقيامهما على التعسف وسوء استعمال السلطة ، وكان حقا على القضاء تصويب الاوضاع الخاطئة فانه يتعين القضاء بالغاء الحكم المستأنف لما قضى به رفض هذا الطلب والقضاء باعادة المدعى الى عمله الاصلى كمدير لادارة الشئون القانونية بشركة

بأقلى المصاريف عملا بالمادة ٦ من قانون
العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الاستئناف ٣٢٢٠
و ٣٢٤٨ سنة ٩٠ ق شكلا وفي الموضوع :

(أولا) يرفض الاستئناف ٣٢٤٨ سنة ٩٠ ق
مع الزام الشركة المستأنف بمصاريفه ومبلغ
عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه .

(ثانيا) وفي الاستئناف ٣٢٢٠/٩٠ ق بتعديل
الحكم المستأنف الى بطلان قرار نقل المستأنف من
شركة النصر للتليفزيون والالكترونيات الى شركة
النصر للدخان والسجاير وباعادته الى عمله مديرا
لادارة الشؤون القانونية بالشركة الاولى وبالزام
هذه الشركة بأن تدفع للمستأنف مبلغ خمسمائة
جنيه على سبيل التعويض وبتأييد الحكم المستأنف .
فيما عدا ذلك والزمّت الشركة المستأنف عليها
الاولى المحروقات المناسبة لما قضى به ضدها
عن الدرجتين وأعفت المستأنف من أتعابها وأمرت
بالمقاصة في أتعاب المحاماه .

القضية رقم ٣٢٣٠ لسنة ٤٠ ق و ٣٢٤٨ سنة ٩٠ ق
برئاسة وعضوية السادة المستشارين عبد العظيم الطنطاوى
وحامد كيلانى عبر وذكريا همى .

مما يتعين معه تعديل الحكم المستأنف فيما قضى
به من التعويض الى هذا المبلغ .

وحيث أنه فى خصوص طلب المدعى بأحقية
الى الفئة المسالية الاولى فانه لما كانت الأوراق
قاصرة الدلالة على حصول حركة ترقية بين
العاملين بالشركة المدعى عليها أو أن المراقبة
العامة للشئون القانونية قد تقررت لرئيسها
الفئة الاولى على ما يذهب المدعى اذ لم يقدم
القرار الذى رفعت بمقتضاه الى الفئة الاولى .
فان هذه المحكمة ترى تأييد قضاء الحكم
المستأنف فيما قضى به من رفض هذا الطلب
بحالته دون المساس بأحقية المدعى فى المطالبة
بهذا الحق بدعوى لاحقة .

وحيث أنه ترتيبا على ما تقدم يكون الاستئناف
٣٢٤٨ سنة ٩٠ ق المقام من شركة النصر
للتليفزيون غير صائب مما يتعين معه رفضه
والزام الشركة مصروفاته .

وحيث ان الشركة خسرت الاستئناف ٣٢٢٠
المرفوع من المدعى فيما انتهى اليه قضاء هذه
المحكمة فيتعين الزامها بالمصاريف المستحقة
على ما قضى به عليها عملا بالمادتين ١٨٤ ،
٢٤٠ مرافعات مع اعفاء المستأنف الثانى من

صداقة الحق

أنت صديقى ولكن الحق أولى منك بالصداقة

أرسطو

الأحداث

لقد ارتضى شعبنا النظام الديمقراطي أساسا لدولته ،
ومهما اختلفت المفاهيم فى شأن الديمقراطية ، فلا خلافا
فى أن أى نظام ديمقراطى لابد وأن يقوم على كفالة ممارسة
الإنسان لحقوقه الثابتة والمقدسة بكافة أشكالها ، وأن يكون
الشعب فى النهاية هو الحكم والفيصل .

الأستاذ النقيب مصطفى البرادعى

دور القاضي في تطبيق وفلسفة القانون

للمستشار عبد الصمد
المستشار محكمة النقض

(٣)

تكمنا في الجزء الثاني من هذا البحث عن دور القضاء الدولي في تطبيق القانون وسلطته في خلق قواعد قانونية ، وانتهينا الى دور القضاء الداخلي في خلق القانون بادئين بالمحكمة العليا ، ونتكلم الآن عن دور محكمة النقض .

محكمة النقض :

٥٨ - تتمثل وظيفة محكمة النقض أساسا في مراقبة صحة تطبيق القانون (١) ، فهي لا تعيد تقدير الوقائع في الإقصية المدنية والجنائية ولا تقرر العقوبة في هذه الإقصية الأخيرة ، وإنما تلتزم بما أثبتته محكمة الموضوع من وقائع في حدود سلطتها التقديرية ، وتنحصر مهمتها بعد ذلك في التحقق مما إذا كان القانون قد طبق تطبيقا سليما على هذه الوقائع ، ومن ثم يمكن القول ان محكمة النقض لاتجرى محاكمة في موضوع الخصومة ، وإنما هي تحاكم الحكم الذي فصل في هذه الخصومة بتحديد مدى مطابقته للقانون (٢) .

٥٩ - وقد كان لاجتهاد محكمة النقض اثر فعال في توجيه المشرع في كلا القانونين المدني والعقابي : فقد قنن التقنين المدني الحالي أحكاما قررها القضاء المصري في ظل التقنين القديم ، وهذه الأحكام تبلغ أكثر من نصف نصوص التقنين المدني القائم (٣) . ففي الباب التمهيدي ، وردت نصوص صريحة في نظرية التعسف في استعمال الحق وفي الأشخاص الاعتبارية والطبيعية وفي الجمعيات . وهذه المسائل لم يكن التقنين القديم يتناولها ، ولكن القضاء المصري ، من وطني ومختلط ، كان قد أقر مبادئها ووضع أسسها .

وفي نظرية الالتزام ، أخذ التقنين الحالي بأحكام القضاء المصري في طائفة كبيرة من النصوص : ففي العقد والتصرف القانوني نقل عن القضاء المصري كيف تتوافق الإرادتان ، وكيف يتعاقد الغائبان ، وأورد نصوصا صريحة في مبادئ كان القضاء المصري قد أقرها ، كالنيابة في التعاقد ، والعقد الابتدائي ،

(١) ذهب البعض الى ان محكمة النقض هي أداة السلطة التشريعية افطية بحول السلطة القضائية على احترام القانون وهذا القول مشتق لان محكمة النقض تقضي انى السلطة القضائية ومبتمنا هي عمل قضائي .

(٢) François Rigaux : La nature du contrôle de la cour de cassation, Bruxelles, 1966, P. 1.

(٣) عبد الرازق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ج١ ص ٨٢ .

والعربون ، والاستغلال ، وانقاص العقد ، وتحويله ، والخلف الخاص ، وعقود
الاذعان ، والتعهد من الغير ، والدفع بعدم تنفيذ العقد ، والوعد بجائزة .

وفي مصادر الالتزام غير العقد نقل التقنين المدني عن القضاء مسائل
كثيرة ، كعلاقة السببية في المسؤولية التقصيرية ، وأسباب دفع المسؤولية ،
وطرق التعويض المختلفة ، واجتماع التقادم المدني والتقادم الجنائي ، ونظرية
الاثراء بلا سبب .

وقتن التقنين الحالى القضاء المصرى في مسائل اخرى غير مصادر الالتزام ،
كالالتزام الطبيعى ، والالتزام باتخاذ الحيطة ، ونظرية التهديد المالى ، والخطأ
المشترك ، والاتفاق على الاعفاء من المسؤولية ، والضرر المباشر ، والضرر
اللابى ، والمطالبة القضائية بالفوائد ، وجواز تخفيض الشرط الجزائى اذا كان
مبالغا فيه الى درجة كبيرة ، ودعوى الصورية ، والوفاء بمقابل ، وتجديد
الحساب الجارى ، والاثابة ، وتقادم الربح ، وتقادم الاستحقاق فى الوقف ، وبدء
سريان التقادم ، ووقفه ، وانقطاعه ، والنزول عنه ، وتحديد الورقة الرسمية
والورقة العرفية ، ودفاتر التجار ، والأوراق المنزلية ، وجواز منع توجيه اليمين
الحاسمة ، وجواز اثبات الحفث فيها .

[٢٥٦]

وفي العقود المسماة ، قتن التقنين الحالى احكام القضاء فى البيع بالتسيط ،
وفى اقرار المشتري بالاستحقاق ، وفى ضمان صلاحية المبيع ، وفى تقديم الشريك
نفوذه حصه فى الشركة ، وفى القواعد التى تنظم ادارة الشركة ، وفى المسؤولية
من ديون الشركة ، وفى استمرار الشركة مع القصر ، وفى اثبات الصلح بالكتابة ،
وفى ضمان المؤجر للعيوب الخفية ، وفى حريق العين المؤجرة ، وفى التحسينات
التي يستحدثها المستأجر ، وفى اثر موت المستأجر فى انقضاء عقد الايجار ،
وفى انتهاء الايجار بالحوادث الطارئة وبانتقال الموظف وبهلاك الزرع ، وفى عدم
انقاص اجر الوكيل اذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة ، وفى نائب الوكيل ، وفى
مسئولية الموكل عن الضرر الذى يصيب الوكيل ، وفى تعدد الوكلاء ، وفى وديعة
الفنادق ، وفى كفالة ناقص الاهلية ، وفى تراحم الدائن مع الكفيل فى الرجوع
على المدين . كما اورد التقنين القائم عقودا كاملة كان القضاء المصرى قد اقر
مبادئها الأساسية ، كعقد التزام المرافق العامة ، وعقد العمل وعقد التأمين .

وفي الحقوق العينية الأصلية ، نقل التقنين المدني عن القضاء المصرى
حقوق الجوار ، وحق الشرب والمسيل ، وحق المرور ، والحائط المشترك ،
وشرط عدم التصرف ، وكثيرا من احكام الملكية الشائعة ، والقسمة ، والشيوع
الاجبارى ، وملكية الطبقات ، والتصرفات الصادرة فى مرض الموت ، وتراحم
الشفعاء ، وحق السكنى ، والقيود التى تحد من حق مالك العقار فى البناء
عليه كيف يشاء .

وفي التأمينات العينية ، نقل التقنين الحالى احكام القضاء المصرى فى شرط
الرهن عند عدم الوفاء ، وفى نزول الدائن المرتهن عن مرتبته ، وفى الحائز للعقار
المرهون ، وفى بعض احكام التطهير ، وفى منع حق الاختصاص بعد اعسار المدين
او موته ، وفى رهن الدين رهن حيازة ، وفى ترتيب حقوق الإحتياز ، وفى
التفصيلات المتعلقة بامتياز المؤجر وامتياز صاحب الفندق .

وهكذا نرى أن الأحكام سالفة الذكر ، وهى أحكام على درجة كبيرة من الأهمية والخطر ، خلقتها القضاء المصرى دون نص فى ظل التقنين المدنى القديم ، ولم تكن مقتنة فتنها التقنين الجديد المعمول به حاليا .

٦٠ - كذلك كان لاجتهاد محكمة النقض - فى التقنين العقابى واجراءاته - اثر فعال فى توجيه المشرع ، سواء للعقاب على افعال جديرة بالتجريم ، أو لتعديل نصوص قائمة ، أو لتقنين ما استقر عليه قضاء المحكمة . مثال ذلك فى قانون الاجراءات الجنائية : بطلان الحكم اذا مضى ثلاثون يوما دون التوقيع عليه ، وبدء ميعاد استئناف الحكم الغيابى من تاريخ اعتبار المعارضة كأن لم تكن نتيجة لاستقرار قضاء محكمة النقض على اندماج الحكم الغيابى الصادر فى الموضوع بالعقوبة أو التعويض فى الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن وذلك من باب العدالة بما يسمح للمحكمة الاستئنافية بنظر الحكم الغيابى المذكور والقضاء ببراءة المتهم وبالفناء التعويض ، ونظرية العقوبة المبررة ، وعدم جواز الأضرار بالطاعن أمام محكمة الاحالة ، واثار الحكم بالنسبة لباقى المحكوم عليهم اذا كان الطعن مرفوعا من أحدهم وكانت أوجه الطعن تتصل بهم ، وعدم قبول الطعن بالنقض ما دام الطعن بالمعارضة جائزا ، والنص فى المادة ١١٣ عقوبات معدلة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ صراحة على وحدات القطاع العام أخذا بما استقر عليه قضاء النقض فى هذا الصدد واستيلاء الموظف بغير حق على مال للدولة اذا كان غير مصحوب بنية التملك وما جرى عليه قضاء النقض من اعتبار الدفاع الشرعى سببا عاما لأباحة الجرائم كافة رغم قصر نطاقه فى التشريع على جرائم القتل والجرح والضرب دون غيرها (٤) ، ومد نطاق مانع العقاب الذى كانت تقررره المادة ٣١٢ عقوبات قبل تعديلها بالقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٤٧ - اذا ثبت قيام علاقة زوجية بين الجانى والمجنى عليه أو كان أحدهما أصلا أو فرعاً للآخر - الى جرائم الاستيلاء على المال بالنصب وخيانة الأمانة والغصب بالتهديد قياسا على السرقة (٥) ، وجواز أن يكون حق التأديب المقرر للتوبيخ أو التعليم عن طريق تقييد الحرية بشرط ألا يكون فيه تعذيب أو منع من الحركة أو ايلام للبدن (٦) .

٦١ - وقد حرصت محكمة النقض على اعمال حكم القانون من خلال رقابتها لتسبيب الأحكام وخاصة ما يتعلق بالفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، ولم تتردد - فى بعض احكامها - فى أن تصرح بأنها إنما ترفض الطعن لأن نصوص القانون تخذل رافعه ، وتهيب فى الوقت نفسه بأولى الأمر لتخفيف العقوبة عن المحكوم عليه - بالعفو - لما تراه من غلو فى العقوبة المحكوم بها (٧) .

(٤) انظر المواد ٢٤٥ - ٢٥١ عقوبات ، وتنقض اول فبراير ١٩٢٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ ص ٣٦ وكان فعل الدفاع هو قتل حيوان . ونستعرض النظر الى أن النصوص التشريعية ليست وحدها هى مصدر الإباحة ، فقد يكون العرف مصدرا لها ، كما أن القياس جائز فى تفسير نصوصها . ونحن نرى أنه ليس بشرط أن يستند سبب الإبلحة الى مصدر قانونى معين ، لقد يستخلص من مجموع النصوص القانونية ، وقد يرجع الى الجسدي العلة للنظام القانونى وروحه .

(٥) كانت المادة ٣١٢ عقوبات قبل تعديلها بالقانون ٦٤ لسنة ١٩٤٧ تنص على أن لا يحكم بعقوبة ما على من يرتكب سرقة اضرارا بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعهم .

(٦) نقض جنائى ٤ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ ص ٨٥ .

(٧) انظر تقديم الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس محكمة النقض الاسبق لمجموعة القواعد

القانونية التى قررتها محكمة النقض فى خمسة وعشرين عاما ، الدائرة الجنائية ج ١

الضابط في جواز الطعن :

٦٢ — نبادر الى القول بأن تطبيق الضوابط التي يضعها القانون لتحديد الطعن في الأحكام الجنائية هي — طبقا للقواعد العامة — بوصف الواقعة كما رفعت بها الدعوى لا بما تقضى به المحكمة ، فاذا رفعت الدعوى بوصف الجنائية أو الجنحة ، ثم رأت محكمة الموضوع أنها مخالفة ، فمناط جواز الطعن هو ما ورد في ورقة التكليف بالحضور أو في أمر الاحالة وليس بالوصف الذي انتهت اليه المحكمة (٨) ، وفي هذا تقول محكمة النقض « لا يقبل أن يذكر الحكم المتظلم منه هو المناط في جواز هذا التظلم أو عدم جوازه » . وتعميلا على ذلك قضت بأنه اذا كانت الدعوى قد اقيمت على المتهم على أساس انها جنحة عرض لبن البيع مخالف للمواصفات القانونية مع العلم بذلك فقضت المحكمة الاستئنافية بالحكم المطعون فيه باعتبارها مخالفة على أثر ما تبينته من حسن نية المتهم ، فان الطعن في هذا الحكم بطريق النقض يكون جائزا (٩) . ونسترعى النظر الى أن الحكم الصادر في الاشكال يتبع الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية من حيث جواز أو عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض ، فاذا كان الحكم صادرا في اشكال في تنفيذ حكم صادر في مخالفة ، فان الطعن بالنقض في هذا الحكم لا يكون جائزا (١٠) .

٦٣ — وغنى عن البيان أنه لا يجوز للخصم ان يتمسك بأحد أوجه الطعن التي لا تتصل بشخصه وانما تمس غيره من الخصوم غير الطاعنين (١١) . وهذه القاعدة على اطلاقها لا تسرى على النيابة العامة لما تتمتع به من مركز خاص تمثل به المجتمع وتستهدف صحة تطبيق القانون ، ومن ثم يقبل منها الدلعن ضد المتهم ولصلحته على حد سواء ، بيد أنه ليس لها أن تطعن لمصلحة اى من الخصوم في الدعوى المدنية التبعية . وثمة شرط لابد من تحقيقه في كل الاحوال هو توفر فائدة عملية من وراء الطعن لا تغنى عنها مجرد المجادلة النظرية . وتطبيقا لهذه القاعدة قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الحكم المطعون فيه أخطأ حين قضى بقبول معارضة المتهم شكلا ، ولكنه صدر بتأييد الحكم الاستئنائي المعارض فيه والصادر بادانة المتهم ، وكانت سلطة الاتهام قد اجيبت الى كامل طلباتها بهذا القضاء ، وكان المتهم لم يبد طلبات ما سواء كان ذلك فيما يتعلق بشكل المعارضة أو بموضوعها فلم يتصل الطعن تبعا لذلك بطلب من طلباته ، فان النعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون لا جنوى فيه ما دام كل من الحكمين فيما يتطرق بالفصل في شكل المعارضة بقبولها أو بعدم قبولها في خصوصية الدعوى ، يلتقيان في النتيجة حسب عقيدة

(٨) نقض جنائي ٢ ديسمبر ١٩٥٣ من ٥ ص ١٤٥ ، ٢ مارس ١٩٥٦ من ٧ ص ٤١٢ و ٢٦ ديسمبر ١٩٦١ من ١٢ ص ١٥١٤

(٩) نقض ١٩ ديسمبر ١٩٦٦ من ١٧ ص ١٦٧

(١٠) نقض جنائي ٢٩ أكتوبر ١٩٥٦ من ٧ ص ١٠٨١

(١١) نقض جنائي ١٢ نوفمبر ١٩٦٧ من ١٨ ص ١١٠٥ و ٥ ديسمبر ١٩٦٦ من ١٧ ص ١١٨٦

المحكمة بالقضاء في الموضوع بإدانة المتهم ، وهو قضاء لا يطعن عليه منه أو من النيابة العامة (١٢) .

العقوبة المبررة :

٦٤ — استقر قضاء محكمة النقض على أنه لا جدوى من الطعن في الحكم بالإدانة الذي ينطوي على خطأ قانوني إذا كانت العقوبة المحكوم بها «مبررة» ،

(١٢) نقض جنائي ٢٨ أكتوبر ١٩٦٧ س ١٨ ص ٨٧١ . ونشير بهذه المناسبة الى أنه حدث أن رفعت دعوى بطلان أصلية أمام محكمة جنائية القاهرة نقضت بقبولها شكلا ورفضها موضوعا ، فطلعت النيابة في الحكم على الرغم من قصائله برفض الدعوى موضوعا ، وذهبت محكمة النقض الى تقرر مصلحة النيابة العامة في الطعن على هذا الحكم قولا أن مصلحة المجتمع تقتضي أن تكون الإجراءات في كل مراحل الدعوى الجنائية صحيحة وأن تبنى الأحكام فيها على تطبيق قانوني صحيح خال مما يشوبه من أسباب الخطأ والبطلان ، وأنه طالما كان المتهم يهدف من وراء دعواه أن تقضى له محكمة الجنائيات ببطلان الحكم — وهو أمر يتجاوز حدود سلطتها فضلا عن مساسه بقوة الشيء المقضي — فإن مصلحة النيابة في الطعن تكون قائمة بكل صفاتها ومميزاتها مع قضاء الحكم برفض الدعوى موضوعا ، ونخرج من عبارات محكمة النقض هذه بأنها اعتبرت مجرد تصويب الإجراءات وصحة تطبيق القانون مما تتوثر به مصلحة للنيابة العامة في الطعن في الحكم ، وهو قول يحتاج الى بيان لأن الطعن لمصلحة القانون وحده لا يعرفه قانون الإجراءات الجنائية المصري . ولعل مصلحة النيابة العامة — في خصوصية هذا الطعن — يمكن القول بتوثرها من مجرد القضاء بقبول دعوى البطلان الاسمي شكلا لأن هذا القضاء يفسح المجال أمام المتهم في التقدم مستقبلا بما شاء من أسباب انعدام الحكم الجنائي رغم رفض الأسباب التي ضدها دعواه التي قضى برفضها موضوعا ، ولا سيما أن المتهم كان قد طعن بدوره في الحكم الصادر برفض دعوى البطلان الاسمي — راجع نقض جنائي ٢٦ إبريل ١٩٦٠ س ١١ ص ٢٨٠ ونشر مقالا للدكتور فتحي سرور عن الحكم الجنائي المنعقد بمجلة القانون والاقتصاد س ٢٠ ص ٤٧٢ وما بعدها .

هذا وقد صدر بعد ذلك حكم لمحكمة النقض بتاريخ ٢١ يناير ١٩٦٧ في طعن مرفوع من محكوم عليه في تشبه جنائي كان قد قدم طلبا الى النائب العام بالتهازل إعادة النظر في الحكم فأجابه النائب العام الى اللجنة المختصة التي قررت قبول الطلب وأحالته الى محكمة النقض — قررت هذه المحكمة الأخيرة في حكمها أن قوة الشيء المقضي فيه جنائيا هي من حالات النظام العام التي تمس مصلحة المجتمع وتقضي بوضع حد لنزاع فصل فيه القضاء نهائيا — وهو ما قرره محكمة النقض في حكمها السابق حين قالت: ان المتقدمين لشرط لقبول أسباب النظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض ألا يكون الحكم المطعون فيه قد اكتسب قوة الشيء المحكوم به وأن تكون هذه الأسباب مستفادة من الأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع وألا يخالفها أي عنصر واقعي لم يسبق عرضه عليها وذلك نظريا لأصل اكتساب الحكم قوة الشيء المحكوم فيه على أصل جواز التمسك بالأسباب الجديدة الماسة بالنزاع واستطردت محكمة النقض في حكمها اللاحق المشار اليه تقول أنه متى حاز الحكم قوة الشيء المقضي أصبح بذلك عنوان حقيقة هي أقوى من الحقيقة نفسها ، مما لا يصح معه النيل منها بمجرد دعوى غير جلسة ، كما لا يجوز أن تكون محلا للمساومة بين الأفراد ، والقول بغير ذلك مضيق لوقت القضاء وضيقة ومجلبة لتناقض أحكامه ما بقي الأمر معلقا بشيئة المحكوم عليهم كلما حلا لهم تجديد النزاع وإعادة دأركه على القضاء — راجع نقض ٢١ يناير ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٤٢ .

ونسترعى النظر الى عبارة « أصبح بذلك عنوان حقيقة هي أقوى من الحقيقة نفسها » التي أوردتها هذا الحكم ، ذلك أن الحقيقة القضائية التي ينطوي عليها حكم القضاء البات لاتحادى مع الحقيقة الموضوعية بله أن تكون أقوى من هذه الحقيقة الأخيرة ، ذلك أن الحقيقة المفترضة التي يعبر عنها الحكم النهائي البات أنها افترض تطابقها مع الحقيقة الموضوعية لتعلق الأمر بالاستقرار القانوني ومن ثم نرى ان محكمة النقض لم تكن بحاجة الى إيراد عبارة « أقوى من الحقيقة نفسها » في أسباب قضائها لأنه لا محل للمفاضلة بين الحقيقتين المفترضة والواقعية ، أو الشكلية والموضوعية ، فضلا عن أن المفاضلة بين الحقيقتين لا محل لها متى ثبتت الحقيقة الثابتة أمام القضاء الذي لا ندعة له من تغايبها في حالة ثبوتها ، ولم يجز المشرع طلب إعادة النظر في الأحكام الباتة وفق نص المادة ٤١ من قانون

أي مطابقة للعقوبة الواجب الحكم بها لولا هذا الخطأ . وفي هذه الحالة يقتصر دور محكمة النقض على إثبات هذا الخطأ دون أن يمتد إلى ذات الحكم المطعون فيه . وهذا الذي جرى به قضاء محكمة النقض المصرية ليس إلا تطبيقاً لنظرية العقوبة المبررة التي اعتنقتها محكمة النقض الفرنسية . وحاصل هذه النظرية أنه يتعين رفض الطعن المبني على وجه قانوني صحيح سواء لخطأ في الوصف القانوني للأفعال المسندة للمحكوم عليه ، أو في ذكر نص القانون المنطبق على الوقائع الموصوفة وصفاً صحيحاً ، أو لإبطال الحكم ، متى كانت العقوبة الصادر بها الحكم المطعون فيه تدخل بنوعها وقدرها في حدود العقوبة الواجب الحكم بها لو أن الحكم صدر صحيحاً وفقاً للقانون (١٣) .

٦٥ - ويبين من استقراء قضاء محكمتي النقض المصرية والفرنسية أن تطبيق نظرية العقوبة المبررة بالنسبة إلى الحكم الصادر في تهمة واحدة قد امتد إلى الخطأ في القانون والإبطال كليهما . وقد تجلّى الخطأ في القانون في صورة الخطأ في تكييف الواقعة أو في تعديل التهمة : مثال ذلك خطأ الحكم في اعتبار المتهم فاعلاً أصلياً لا شريكاً ما دامت العقوبة المحكوم بها مقررّة في القانون للاشتراك في الجريمة المذكورة (١٤) ، وخطأ الحكم في اعتبار الواقعة سرقة لا إخفاء أشياء مسروقة ما دامت العقوبة المقرّرة بها تدخل في الحدود المقررة قانوناً لعقوبة جريمة الإخفاء (١٥) . وخطأ الحكم في اعتبار الواقعة قتلاً عمداً بينما الوصف الصحيح أنها ضرب أفضى إلى الموت إذا كانت العقوبة المقرّرة بها على الجاني مقررّة في القانون الجريمة الثانية (١٦) . في هذه الأمثلة وغيرها لم يكن ثمة محل لنقض الحكم المطعون فيه لأن عناصر الواقعة تسمح بإقامة التكييف الحقيقي ولأن العقوبة المقرّرة بها تتسع لهذا التكييف (١٧) .

الإجراءات الجنائية ، إلا لإثبات الحقيقة الموضوعية ، وبغير ذلك لا توجد سوى حقيقة واحدة هي التي تعبر عنها الأحكام الباطنة يضاف إلى ذلك أن القول بأفضلية الحقيقة التي تعبر عنها تلك الأحكام على أي حقيقة أخرى يخل بالاحترام الواجب للأحكام المذكورة ويخدش مدلول قوتها والافق أن يقال أن حكم القضاء يعتبر عنواناً للحقيقة بما جاء فيه مما يمتنع معه المساس بغير أدلة حاسمة عن طريق طلب إعادة النظر .

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن المبدأ الأساس في الاتحاد السوفيتي هو مبدأ بحث القاضي من الحقيقة الموضوعية بأية وسيلة وعن أي طريق بما في ذلك الاتصاف المدنية . ويستند هذا المبدأ إلى الحل الذي تعطيه الفلسفة الماركسية اللينينية لمشكلة الحقيقة : فالإنسان - وفقاً لهذه الفلسفة - في مقدوره أن يعرف الحقيقة الموضوعية ، ومن ثم ما تنتهي إليه الحكمة بالنسبة لوقائع القضية والعلاقات القانونية بين الخصوم يجب أن يتصل بالواقع بحقوق الخصوم وواجباتهم الحقيقية لأن كل قضية ولو كانت من المسائل المدنية تتجاوز في أثرها أطرافها ويكون لها صدى في المجتمع ولن يكون لأحكام القضاء صدى طيب بين الناس إلا إذا صدر الحكم على أساس الوقائع الحقيقية - راجع الجزء الأول من هذا البحث ، مجلة المحاماة من ٥٥ ع ٩ ، ١٠ ص ١١٠ وانظر مؤلفنا في الاعتذار بالجهل بالقانون وما ذكرناه بشأن الإثبات في الاتحاد السوفيتي .

Robert, La Peine justifiée, Mélanges Patin, 1966, P. 569, etc. (١٣)

Patin, Essai sur la peine justifiée, Thèse. 1936, P. 17 etc.

وراجع مقالا في نظرية العقوبة المبررة للدكتور حامد فهمي في مجلة القانون والاقتصاد من ١ ص ٤٨

(١٤) نقض ١٠ أكتوبر ١٩٦١ من ١٢ ص ٧٨٨

(١٥) نقض ٢٠ أبريل ١٩٥٦ من ٧ ص ٦٧٧

(١٦) نقض ٧ فبراير ١٩٥٦ من ٧ ص ١٤٨

(١٧) انظر في قضاء محكمة النقض الفرنسية

Crim., 9 nov. 1955, Bull. 467; 2 févr, 1956, :

Bull. 130; 18 janv. 1959, Bull. 404; 26 déc. 1961, Bull. 556.

ويتجلى بطلان الحكم في قصوره في اثبات بعض عناصر التهمة ، متى كانت العقوبة المحكوم بها تدخل في نطاق العقوبة المقررة للجريمة بعد استبعاد هذه العناصر : مثل قصور الحكم في بيان ظرف سبق الإصرار أو التردد ما دامت العقوبة المحكوم بها تدخل في نطاق العقوبة المقررة لجريمة القتل بغير سبق إصرار (١٨) ، وقصور الحكم في اثبات العاهة المستتية متى كانت العقوبة المفرض بها تدخل في نطاق عقوبة الضرب البسيط الذي لم تتخلف عنه عاهة مستتية (١٩) ، وقصور الحكم في بيان نية القتل إذا كانت العقوبة المحكوم بها تدخل في الحدود المقررة لجريمة الضرب المفرض إلى الموت (٢٠) .

٦٦ — هذا والأصل أن محكمة الموضوع لا تنتيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم ، لأن هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف القانوني السليم الذي ترى انطباقه على واقعة الدعوى ، إلا أنه إذا تعدى الأمر مجرد تعديل الوصف إلى تعديل التهمة ذاتها بتحويل كيان الواقعة المادية التي اقيمت بها الدعوى وبنيتها القانونية والاستعانة في ذلك بعناصر أخرى تضاف إلى تلك التي اقيمت بها الدعوى ، فإن هذا التغيير يقتضي من المحكمة تنبيه المتهم إليه ومنحه أجلاً لتحضير دفاعه إذا طلب ذلك . وقد حكمت محكمة النقض بأنه إذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت على الطاعن بوصف أنه شرع في تهريب البضائع المبينة بالتحقيقات بقصد التخلص من أداء الضرائب والرسوم الجمركية المستحقة عليها ، وطلبت النيابة عقابه طبقاً لمواد القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ، وكان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الشروع في تهريب نقود بان حاول ادخالها إلى الجمهورية بالمخالفة للنظم المعمول بها دون أن يوضحها بالاقترار المقدم منه إلى السلطات الجمركية وعاقبه طبقاً لمواد القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل بالقانون ١١١ لسنة ١٩٥٣ ، فإن هذا الذي أجراه الحكم لا يعد تعديلاً في وصف التهمة ، وإنما هو تعديل في التهمة ذاتها لا تملك المحكمة إجراؤه إلا في أثناء المحاكمة وقبل الحكم في الدعوى ، مما كان يقتضي لفت نظر الدفاع عملاً بالمادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية ، أما وهي لم تفعل فإن

= وراجع أيضاً في قضاء محكمة النقض المصرية ١٣ ديسمبر ١٩٦٧ من ١٨ من ١٩٧ حيث كان مبنياً الطعن أن الوقائع التي أوردها الحكم تؤدي إلى ثبوت جنائية الخطف بالإكراه دون جنائية القتل ، وقضت المحكمة بعدم قبول الطعن تأسيساً على أن العقوبة المفرض بها على الطاعن مقررة في القانون لجنائية الخطف بالإكراه .

(١٨) نقض ٣١ يناير ١٩٥٦ من ٧ ص ١٢٣ ونقض ٢٥ أبريل ١٩٦٦ من ١٧ ص ٨٣

(١٩) نقض ٤ يونيو ١٩٥٦ من ٧ ص ٨٣٩ — وفي هذا المعنى نقض ١٤ يونيو ١٩٦٦ من ١٧

من ٨٢٣

(٢٠) نقض ٢٧ نوفمبر ١٩٥٦ من ٧ ص ١٢١٢ . ونستعرض النظر إلى أنه إذا كان مسبب البطلان راجعاً إلى الإخلال بحق الدفاع ، فإنه لا مجال لأعمال نظرية العقوبة المبررة : مثال ذلك أن يكون الطاعن متهماً بجريمة شروع في قتل فتعدل المحكمة التهمة إلى ضرب أفضى إلى عاهة مستتية دون أن تنبيهه إلى هذا التعديل ، فإذا تمسك الطاعن بما شاب الحكم من بطلان بسبب عدم تنبيهه إلى هذا التعديل تعين نقض الحكم لبطلانه لهذا السبب . أما إذا لم يتمسك الطاعن بهذا البطلان واقتصر على النعي على الحكم خطأ في تعديل التهمة قولاً بأنها في حقيقتها شروع في قتل ، فإنه في هذه الحالة يجوز تطبيق نظرية العقوبة المبررة إذا كانت العقوبة المحكوم بها تدخل في نطاق العقوبة المقررة لجريمة الشروع في القتل .

حكمها يكون قد بنى على اجراء باطل مما يعيبه (٢١) . كما حكمت بانه اذا كانت جريمة اقامة بناء بغير ترخيص وجريمة اقامة البناء على ارض لم يصدر قرار بتقسيمها وان كانت كل جريمة منهما تقوم على عناصر واركان قانونية تختلف عن عناصر الجريمة الأخرى ، غير أن الفعل المادى المكون للجريمتين واحد وهو اقامة البناء سواء تم فى ارض غير مقسمة أو اقيم عليها بغير ترخيص ، فالواقعة المادية التى تتمثل فى اقامة البناء هى عنصر مشترك بين كافة الأوصاف القانونية التى يمكن أن تعطى لها والتى تتباين صورها بتنوع وجه المخالفة للقانون ولكنها كلها نتائج متولدة عن فعل البناء الذى تم مخالفا للقانون مما كان يتعين معه على المحكمة المطعون فى حكمها — وكانت النيابة العامة قد طعنت بالاستئناف فى الحكم الابتدائى لخطأ فى تطبيق القانون — أن تمحص الواقعة المطروحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها القانونية وأن تطبق عليها حكم القانون تطبيقا سليما ، وأن تضيف الى الوصف المسند الى المتهم — وهو اقامة البناء على قطعة ارض لم يصدر قرار بتقسيمها — تهمة اقامة البناء بغير ترخيص ، واذ كانت تلك الجريمة مرتبطة بجريمة اقامة البناء ذاته على ارض لم يصدر قرار بتقسيمها ارتباطا لا يقبل التجزئة بالمعنى المفهوم من المادة ١/٣٢ من قانون العقوبات مما كان يوجب القضاء بعقوبة الجريمة الأشد وحدها وهى جريمة اقامة البناء بغير ترخيص ، أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون (٢٢) . ومن باب أولى اذا كانت الواقعة المادية المبينة بأمر الاحالة والتى كانت مطروحة بالجلسة هى بذاتها الواقعة التى اتخذها الحكم أساسا للوصف الجديد دون أن تضيف اليها المحكمة شيئا جديدا بل نزلت بها الى وصف أخف واعتبرت أن احراز المخدر كان بغير قصد الاتجار أو التعاطى ، ولم يتضمن هذا التعديل اسناد واقعة مادية أو اضافة عناصر جديدة ، فإن ذلك لا يخول المتهم اثارة دعوى بطلان الاجراءات

(٢١) نقض جنائى ١٥ أكتوبر ١٩٧٢ من ٢٢ من ١٠٥٨

وراجع نقض ١٧ ديسمبر ١٩٧٢ من ٢٢ من ١٢٩٢ وقد ورد به أن تغيير المحكمة فى التهمة من قتل عمد الى قتل خطأ ليس مجرد تغيير فى وصف تلك اجراءه بل هو تعديل فى التهمة نفسها يشتمل على واقعة جديدة هى واقعة القتل الخطأ مما يستوجب لفت نظر الدفاع الى هذا التعديل والا كان الحكم مشوبا بالبطلان ، ولا يؤثر فى ذلك تضمن مرافعة الدفاع أن الواقعة قتل خطأ لصدر ذلك منه دون أن يكون على بينة من عناصر الاهمال التى قالت المحكمة بتوافرها ودانته بها حتى يرد عليها — وفى نفس المعنى نقض ٢١ مايو ١٩٧٢ من ٢٢ من ٧٦٨ . وانظر أيضا نقض ١٤ مايو ١٩٧٢ من ٢٢ من ٧١١ وقد جاء به أن عدم تنبيه المتهم الى تغيير وصف التهمة من تهمة النصب التى عاقبته عنها محكمة اول درجة الى السرقة ينطوى على اخلال بحق الدفاع يعيب الحكم — وفى نفس المعنى نقض ٢ يناير ١٩٧٢ من ٢٣ من ٢٠

(٢٢) نقض جنائى ٥ نوفمبر ١٩٧٢ من ٢٢ من ١١٢٩ . ووضح من هذا الحكم أن الوصف الجديد — وهو اقامة بناء بغير ترخيص — لم يبين على واقعة أخرى غير التى كانت أساسا للدعوى المرفوعة وهى اقامة البناء على ارض لم يصدر قرار بتقسيمها ولا يضيف اليها جديدا يستأهل لفت نظر المتهم وتنبيهه ، كما أن الطعن المقدم من النيابة العامة كان مقصورا على أن التعيب الذى شاب الحكم هو الخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم وهو ما اقتضى أن تحكم محكمة النقض فى الدعوى بأن تصحح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون اعمالا لنص المادة ٣٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، ومن ثم نقضت الحكم نقضا جزئيا وصححته بالزام المطعون ضده بسداد ضمت الرسوم المستعقة على الترخيم بالاضمالة الى عقوبة الغرامة المقررة به .

والإخلال بحق الدفاع لأن دفاعه في الجريمة المرفوعة بها الدعوى يتناول بالضرورة الجريمة التي نزلت اليها المحكمة والمؤسسة على الواقعة بذاتها (٢٣) .

الحكم الصادر بعقوبة واحدة في تهم متعددة :

٦٧ - تنطبق نظرية العقوبة المبررة في حالة قيام الارتباط المنصوص عليه بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات متى كانت العقوبة المحكوم بها تدخل في نطاق عقوبة الجريمة التي فصلت فيها المحكمة بحكم صحيح ولو كان قضاؤها مشوباً بالخطأ في القانون أو البطلان في الجريمة الثانية . ومثل الخطأ في القانون إذا قدم شخص للمحاكمة بتهمة ارتكاب تزوير في أوراق رسمية وأخرى عرفية فاعتبرت المحكمة أن الأوراق موضوع التزوير كلها رسمية وأوقعت عليه عقوبة واحدة بعد أن طبقت المادة ٣٢ عقوبات ، فلا مصلحة له من النعي على الحكم بأنه شدد عليه التهمة الواردة في أمر الإحالة (٢٤) . وإذا كانت العقوبة الموقعة على

(٢٣) نقض ١٦ نوفمبر ١٩٧٢ من ٢٣ ص ١٢٢٢ . كما أن تعديل وصف التهمة من هامة مستعجلة إلى ضرب زادت مدة علاجه على عشرين يوماً لا يتضمن اسناد واقعة مادية أو إضافة عناصر أخرى تختلف عن الأولى إنما اقتصر على استبعاد أحد عناصر الجريمة التي رعت بها الدعوى - نقض ٢١ مايو ١٩٧٢ من ٢٣ ص ٧٥٢

(٢٤) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٤٦ من ١ ص ٩٢ . وقد حكمت محكمة النقض بأنه لا جدوى من النعي على الحكم أنه إذا دان المتهمين في جريمة القتل العمد والشروع في القتل مع سبق الإصرار ، لم يبين علاقة السببية بين فعل القتل المنسوب إليهما وبين النتيجة التي تذي بمساعطتهما عنها ، متى استبان أن الواقعة الجنائية التي أثبت الحكم وقوعها تبرر العقوبة المحكوم بها بصرف النظر عن الخطأ القانوني الذي وقعت فيه المحكمة بوصفها جريمة الشروع في القتل العمد مع سبق الإصرار بأنها قتل عمد مع سبق الإصرار . ولا يغض من هذا النظر كون الحكم قد أخذ المتهمين بالראلة أعمالاً لنص المادة ١٧ عقوبات ، ذلك أن المحكمة إنما قدرت ظروف הראلة بالنسبة لذات الواقعة الجنائية ، ولو أنها كانت قد رأت أن الواقعة في الظروف التي وقعت فيها تقتضي النزول بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت إليه لما منعها من ذلك الوصف الذي وصفها به - انظر نقض ٢٨ فبراير ١٩٥٦ من ٧ ص ٢٧٧ - وراجع نقض ٧ فبراير ١٩٥٦ من ٧ ص ١٤٨ وكانت المحكمة قد اعتبرت المتهم مسؤولاً عن جنائية قتل عمد وطبقت المادة ١٧ من قانون العقوبات وقارن المتهمة في أن الوصف الصحيح للفعل الجنائي المستند إليه هو مجرد ضرب المضي إلى موت .

هذا ونشير إلى أن حق المحكمة في تعديل التهمة أثناء المحاكمة ، يقابله واجب مقرر عليها يقتضي المادة ٣٠٨ ج وهو أن تبين للمتهم التهمة المعدلة وتتيح له فرصة تقديم دفاعه عنها كاملاً ، فإذا أغفلت المحكمة أعمال نص القانون الواجب التطبيق ولم تفصل في الدعوى على أساسه ، تكون قد خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه بما يوجب نقضه والإحالة لأن محكمة النقض لا تستطيع تصحيح هذا الخطأ لعدم توجيه محكمة الموضوع الوصف القانوني الواجب التطبيق للمتهم - نقض ١٦ ديسمبر ١٩٧٣ من ٢٤ ص ١٢٤٢

وانظر نقض ١٨ فبراير ١٩٧٣ من ٢٤ ص ٢١٤ حيث قررت المحكمة أنه لا جدوى من الطعن بعدم توافر أركان جريمة النصب إذا كان الحكم قد أوقع على الطامع عقوبة الحبس لمدة تسهر عن حريته النصب وانتفاء مقدم الإيجار متى كانت العقوبة المفضى بها تدخل في حدود العقوبة المقررة للجريمة الأخيرة طبقاً للمادتين ١٧ و ٤٥ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ .

وراجع نقض ٢٥ مارس ١٩٧٣ من ٢٤ ص ٢١٢ حيث قضت المحكمة بأن توافر أركان جريمة هدم بناء بغير تصريح من لجنة تنظيم أعمال الهدم يقتضي طبقاً للمادة ٥ من القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ قيام جريمة هدم البناء بغير ترخيص من السلطة المختصة بشؤون التنظيم لأن قوام الفعل المادي المكون لهما واحد وإن تميزت كل منهما بعناصر مختلفة ، وعلى محكمة الموضوع الفصل في الدعوى على هذا الأساس ، واستئناف الطامع للحكم الابتدائي الصادر بإدانة من الجريمة على أساس التعديل الذي أجرته محكمة أول درجة يفيد عليه هذا التعديل ولو اقتصر وصف النيابة على تهمة الهدم بغير ترخيص .

الطاعن تدخل في الحدود المقررة في المواد ١١٣ مكررا و ١١٨ و ١١٩ عقوبات ، فلا مصلحة له فيما يثيره بشأن انحصار الوظيفة العامة عنه طبقا للمادة ١١١/٦ عقوبات (٢٥) .

واذا كانت العقوبة المحكوم بها على الطاعن تدخل في حدود العقوبة المقررة لجناية عرض الرشوة المتهم بها ، فلا مصلحة له فيما يثيره بشأن جنائية الاشتراك في الرشوة (٢٦) .

وانظر نقض ١٢ فبراير ١٩٧٣ من ٢٤ من ٢٠١ وقد قضى بأن إقامة الدعوى عن تهمة التهريب الجرمي بناء على طلب مدير الجمرات دون الجريمة الاستيرادية التي كونتها الواقعة ذاتها استجابة لقرار مدير عام الاستيراد في شأنها بالاكفاء بمصادرة المضبوطات اداريا واعتبار المحكمة هذا القرار سحبا للاذن برفع الدعوى والقضاء بعدم جواز رفعها عن الجريمة الجرمية ، خطأ في تطبيق القانون حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى مما يقتضى النقض والاحالة . ومؤدى ذلك أن التصالح في إحدى الجريمتين المذكورتين لا ينسحب أثره على الأخرى لأن مناط الارتباط كون الجرائم المترتبة قائمة لم يجر على أحدها حكم من الأحكام المعنية من المقاب أو المسئولية .

ونشير في هذا المجال إلى أنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع تقدير قيام الارتباط بين الجرائم في حدود سلطتها التقديرية ، بيد أن إيراد الحكم للوقائع بما لا يتفق قانونا مع ما انتهى إليه من قيام الارتباط بينها هو خطأ قانوني في تكيف ثلاثة الارتباط يستوجب تدخل محكمة النقض — انظر مثالا في هذا الخصوص لخطأ في جرمي أصابة خطأ وأضرار سلاح ونخبة ، نقض ٧ يناير ١٩٧٣ من ٢٤ من ٤٣ وتواتر عدم القابلية للتجزئة بين الجرائم لوحدة المشروع الجنائي ، بالإضافة إلى وحدة الغاية ، وجب أعمال المادة ٣٢ عقوبات — نقض ٢٢ مارس ١٩٧٣ من ٢٤ من ٤٢٢ . وغنى عن البيان أن تعدد عقوبة الجريمة الأشد يكون بتقدير القانون لها وليس حسبما يقرره القاضي — راجع الحكم السابق . والمقوبة الأصلية المقررة لأشد الجرائم المترتبة ببعضها ارتباطا لا يقبل التجزئة ، يجب العقوبة الإضافة المقررة لما عداها من جرائم ، ولا يمتد الجب إلى العقوبات التكميلية التي تحمل فكرة رد الشيء إلى أصله أو التعويض المدني للخرانة أو إذا كانت ذات طبيعة وقائية . فإذا أدانت محكمة الجنايات المادتين مجريتي الجلب والشرع في التهريب الجرمي ووقعت عليه العقوبة المقررة للجريمة الأولى ، فلا بالمادة ٣٢ عقوبات ، وجب عليها أن تقضى بالتعويض المنصوص عليه بالمادة ١٢٢ من قانون الجمرات ، فإذا هي أغفلت ذلك كان حكمها مشوبا بالخطأ في تطبيق القانون وتحكم محكمة النقض — إذا طعن أمامها حكمه — بنقض الحكم وتصحيحه — راجع نقض جنائي ١٢ مارس ١٩٧٣ من ٢٤ من ٢٢٤ . والتعويض المنصوص عليه في المادة ٣ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ هو عقوبة تكميلية تفتقر على عنصر التعويض ولا يجوز الحكم به إلا من محكمة جنائية ومن تلقاء نفسها على المسئولين عن ارتكاب الجريمة دون سواهم ولا يمتد إلى ورثتهم ولا إلى المسئولين عن الحقوق المدنية ، وإذا توفي المحكوم عليه بالتعويض أثناء نظر الدعوى ، وجب حتما الحكم بانقضاء أعماله لنص المادة ١٤ إجراءات جنائية — نقض جنائي ٢٥ يونيو ١٩٧٣ من ١٣ نوفمبر ١٩٧٣ من ٢٤ من ٧٨١ و ٩٨٤ على التوالي . وكذلك الشأن في التعويض المنصوص عليه في المادة ٢١ من القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ — راجع نقض جنائي أول أكتوبر ١٩٧٣ من ٢٤ من ٨٠٨

(٢٥) نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٦٧ من ١٨ من ١٢٩٥

(٢٦) نقض ١٠ يونيو ١٩٦٨ من ١٩ من ٦٧١ .

وفد قضت محكمة النقض بأنه لما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه قد قضى بإدانة المطعون ضده لتسببه خطأ في إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص وقضى بمعاقبته بغرامة قدرها عشر قجنيها ، فإنه يكون قد خالف صحيح القانون ، إذ أن العقوبة المقررة لهذه الجريمة طبقا للمادة ٢٤٤/٣ عقوبات معدلة بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ هي الحبس مما يتعين معه نقض الحكم وتصحيحة بالقضاء بتأييد الحكم المستأنف ، وإذا كان الحكم قد أعمل في حق المطعون ضده المادة ٣٢ عقوبات بعد أن رأى بحق توام الارتباط الذي لا يقبل التجزئة بين الجرائم المسندة إليه وأوقع عقوبة الجريمة الأشد ، وكانت العقوبة المقررة لجريمة التسبب خطأ في إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص التي دين بها المطعون ضده أشد من العقوبة المقررة لجريمة التسبب خطأ في موت مالا يزيد على ثلاثة أشخاص المنصوص عليها بالفترة الأولى من المادة ٢٢٨ عقوبات المعدلة بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ ، فإنه لا جدوى مما يثيره النيابة — الطاعة — ببيان أسباب الطعن بشأن جريمة القتل الخطأ بالنسبة لوفاة المجني عليها لانعدام المصلحة فيه — نقض ١٦ أكتوبر ١٩٧٢ من ٢٢ من ١٥٧٥ ع

٦٨ — ومثال البطلان انتفاء مصلحة المتهم في التمسك بعدم قبول دعوى الزنا بفرض عدم تقديم شكوى المجنى عليه بشأنها ما دامت المحكمة قد دانت به جريمة الاشتراك في تزوير المحرر الرسمي وأوقعت عليه عقوبتها عملاً بالمادة ٣٢ عقوبات بوصفها الجريمة الأشد (٢٧) . ولا مصلحة للمتهم منقالة قصور الحكم في بيان واقعة السرقة وإيراد مؤدى الدليل عليها ما دامت المحكمة لم تعاقبه إلا عن تهمة القتل العمد مع سبق الإصرار للارتباط بين التهمتين (٢٨) .

ونسترعى النظر إلى أن الإخلال بحق الدفاع بشأن إحدى الجرائم المرتبطة لا يحول دون تطبيق نظرية العقوبة المبررة على عكس ما أوردناه بشأن الحكم الصادر في تهمة واحدة ، فإذا أجرت المحكمة تعديلاً في إحدى التهمتين المسندتين إلى المتهم دون تنبيهه إلى هذا التعديل مع وجوب التنبيه ، فإنه لا مصلحة له في التمسك بالبطلان ما دامت المحكمة قد أوقعت عليه عقوبة واحدة عن التهمتين داخلة في حدود العقوبة المقررة للجريمة الثانية الواجب عقابه عنها والتي لم يطعن عليها وطالما أن الحكم لم يستند إلى الواقعة الجديدة في ثبوت التهمة التي دانه بها (٢٩) . بيد أنه تجدر الإشارة إلى عدم انطباق نظرية العقوبة المبررة إذا كان العيب الذي شاب الحكم الصادر في إحدى التهم المتعددة يمس الحكم الصادر في التهم الأخرى ، فلا يقبل القول بانتفاء الجدوى من الطعن المؤسس على عدم توافر ذمة القتل لدى الطاعن في جرائم الشروع في القتل المسندة إليه تأسيساً على ادانته في جريمة إحراره سلاحاً مششخناً ، فخيرته بغير ترخيص وأن العقوبة المقررة بها مقرر قانوناً لهذه الجريمة ، متى كان الطاعن ينازع في صورة الواقعة بأكملها سواء فيما يتعلق بتواجده في أثناء الحادث حاملاً سلاحه أو إطلاق النار منه على المجنى عليه بقصد قتله . وقد قضت محكمة النقض بأنه لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة والقول بعدم الجدوى من الطعن لأن المتهم دين بالجريمة الثالثة « حيازة سلاح ناري وذخيرته بدون ترخيص » والعقوبة المقررة لها أشد من عقوبة الجريمة الأولى « الشروع في قتل المجنى عليه موضوع الطعن والتي قضى ببراءته منها » — لا محل لذلك لأنه في حالة ثبوت قيام المسؤولية في حق المتهم عن الجريمة الأولى ، يقتضي الحال أن تتولى محكمة الموضوع بحث ما إذا كان وجود البنوقية والذخيرة في حيازة المتهم بغير ترخيص قبل نشوء الجريمة الأولى وقبل تفكيره في استخدامها في ارتكاب هذه الجريمة ، يتوافر به الارتباط الختمى المنصوص عليه في المادة ٣٢/٢ عقوبات لوحدة الغرض الجنائي في الجريمتين ولأنهما ترتبطان ببعضهما ارتباطاً لا يتجزأ ، أو لا يتوافر .

شروط تطبيق النظرية :

٦٩ — يشترط لتطبيق نظرية العقوبة المبررة ما يلي :

أولاً : أن يكون الحكم المطعون فيه صادراً بالعقوبة ، فلا تنطبق النظرية على الأحكام الصادرة بالبراءة ولا تلك الصادرة بالتعويضات المدنية ، ذلك أن عدم قيام الجريمة المحكوم فيها بالبراءة قد يخل بادانة المتهم في الجريمة الأخرى ذات العقوبة الأشد والمرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، ولا شك في توافر مصلحة للنسابة العامة في تقرير الادانة عن الجريمة ذات العقوبة الأخف وفقاً للقانون

(٢٧) نقض ١١ فبراير ١٩٥٧ من ٨ من ١٤٤ .

(٢٨) نقض ٢٢ فبراير ١٩٥٩ من ١٠ من ٢٤٠ .

(٢٩) نقض ٢٢ فبراير ١٩٥٩ من ١٠ من ٢٤٠ .

لترتيب الآثار القانونية عليها ومنها اعتبارها سابقة في العود ، وما قد يترتب عليها من عقوبات تبعية أو تكميلية (٢٠) وبالنسبة للأحكام الصادرة بالتعويضات المدنية فإن هذه التعويضات تنقرر في ضوء الخطأ المسند إلى المتهم وما يترتب عليه من ضرر ، وهو ما يقتضى تمسك انطباق النظرية على العقوبة المحكوم بها في الدعوى الجنائية .

ثانياً : أن تكون العقوبة المقررة في نطاق العقوبة المقررة في القانون للتهمة بعد استبعاد ما شاب الحكم من خطأ في القانون أو بطلان دون اشتراط وحدة النوع في العقوبتين أو التساوى في الحدين الأقصى والأدنى (٢١) .

ويشترط في حالة تعدد الجرائم أن تكون العقوبة المحكوم بها واحدة ، فإذا قضت المحكمة خطأ بعقوبات متعددة رغم تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، انتفى مسوغ أعمال نظرية العقوبة المبررة وتعين على محكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم فيما قضى به من تعدد العقوبات وتصحيح الخطأ بتطبيق عقوبة واحدة (٢٢) .

ثالثاً : ألا يكون خطأ المحكمة قد أعجزها عن تقدير العقوبة تقديراً صحيحاً : وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن المحكمة تكون عاجزة عن صحة تقدير العقوبة عند الخطأ في إثبات ظروف العود أو أحد الظروف المشددة الأخرى (٢٣) لما قد ينطوي عليه من تأثير على المحكمة في تطبيقها للعقوبة والاضرار بالمتهم . بيد أن محكمة النقض المصرية لم تعتق هذا النظر وجرت على تطبيق نظرية العقوبة المبررة إذا أخطأ الحكم في إثبات حالة العود ما دامت المحكمة لم تتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة عن الجريمة ولم تضاعفها بسبب العود (٢٤) .

٧- وإذا رأت محكمة الموضوع أخذ المتهم بالرافعة طبقاً للمادة ١٧ عقوبات ، تعين عليها ألا توقع العقوبة إلا في حدود هذه المادة اعتباراً بأنها أصبحت مكملة لمادة العقوبة الأصلية ، فإذا قضت على المتهم بأقصى العقوبة توافرت للمتهم في هذه الحالة مصلحة في الطعن في الحكم الصادر عليه (٢٥) .

(٢٠) راجع نقض ٢٦ يناير ١٩٥٩ من ١٠ من ٨٢ .

(٢١) وهذا النظر هو ما اعتنقه محكمة النقض المصرية والفرنسية .

(٢٢) نقض ١١ مايو ١٩٥٣ من ٤ من ٨٤٧ .

(٢٣) Crim., 10 janv. 1962, Bull. 27; 18 nov. 1963, Bull. 321, 24 mars 1938, Gaz. Pal. 1938. II. 16.

(٢٤) نقض ٩ أكتوبر ١٩٥٠ مجموعة القواعد في ٢٥ علماً ج ٢ من ١١٣٢ و ١١٣٤ .

(٢٥) نقض ٢١ أكتوبر ١٩٤٠ مجموعة القواعد ج ٥ من ٢٥١ ونقض ١٧ مايو ١٩٤٠ ج ٥ من ٦٦٢ . وقارن نقض ٨ مارس ١٩٤٨ مجموعة القواعد ج ٧ من ٢٠٠ وقد جاء بهذا الحكم « أنه وإن كانت العقوبة المنقضى بها - وهي الحبس ثلاثة أشهر عن جنائية عامة مستديرة - تدخل في العقوبة المقررة لجنحة الضرب إلا أنه لا يصح القول هنا أن المحكمة حكمت على الطامن بالحد الأدنى للعقوبة المقررة لجنائية العامة . م استعمال الرافعة طبقاً للمادة ١٧ عقوبات ، وظاهر الحال أنها وقعت عند هذا الحد من التخفيف لأن القانون لا يجيز لها غير ذلك ، فهي أن صحت هذا الاعتبار لم تقدر العقاب الواجب للجريمة بحسب ما يستحقه المتهم في نظرها ، بل كانت مقيدة بالحد الأدنى الوارد به النص الخاص باستعمال الرافعة في مواد الجنائيات ، مما يحتل معه أنها كانت تنزل بالعقوبة عما حكمت به لو لم تكن مقيدة بوصف الواقعة بأنها

نقد النظرية :

٧١ - استهدفت نظرية العقوبة المبررة للنقد ، ونوجز فيما يلي أهم ما وجه اليها من انتقادات :

أولاً : لاشك في توافر مصلحة للمتهم في نقض الحكم وإعادة المحاكمة مهما كانت العقوبة مبررة متى كان الوصف الذي دين على أساسه أكثر اضراراً به من الوصف الصحيح للأفعال الجنائي المسند اليه (٢٦) ، كذلك اذا دين عن تهم متعددة مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، فان له مصلحة في أن يقضى ببرأته من أحداها اذا كان يمكن اعتباره عائداً اذا ارتكب جريمة أخرى .

ثانياً : اذا أخطأت المحكمة في تقدير حالة العود واعتبرت المتهم عائداً على خلاف القانون ، فانه لا يعرف مدى تأثير هذا الخطأ في تقدير المحكمة مهما كانت العقوبة مبررة (٢٧) ، هذا فضلاً عن تأثيره في مدة رد الاعتبار .

ثالثاً : قيل ان المادتين ١١١ و ١٤ تحقيقاً لجنايات فرنسي اللتين أقامت عليهما محكمة النقض الفرنسية نظرية العقوبة المبررة ، وردتا على سبيل الاستثناء ، وهما تتعلقان بحالتين لا جدوى فيهما من نقض الحكم ، وقد امتد تطبيقهما الى حالات أخرى تتوافر فيها للمتهم مصلحة في نقض الحكم (٢٨) .

رابعاً : قيل ان منشأ هذه النظرية انما يرجع الى الرغبة في الحد من الاسراف في نقض الاحكام وإعادة المحاكمات ، بيد ان هذا الهدف لا ينبغي أن يحول دون مطالبة المحاكم باحترام تطبيق القانون وكفالة الضمانات التي شرعها من أجل إقامة محاكمة عادلة ، ولا يمكن مطالبة المواطنين باحترام القانون الا اذا كان القضاء أشد حرصاً على تطبيقه تطبيقاً سليماً ، ومن ثم خففت محكمة النقض الفرنسية من حدة هذه النظرية حين استثنت حالة الحكم الخاطئ في اثبات ظرف العود وغيره من الظروف المشددة لما قد يجر اليه الخطأ في هذه الحالات من جنوح المحكمة في تطبيقها للعقوبة نحو الاضرار بالمتهم ، وحرى بمحكمة النقض

حماية ، ولو أنها كانت حكمت بأربعة شهور مثلاً لصح القول بأنها قدرت العقوبة التي رأت مناسبة لواقعة بغض النظر عن وصفها القانوني، ولجأ بالتالي القول بعدم مصلحة الطامن من وراء طعنه .

وبالتمويل على ذلك نرى انه اذا اعتقدت المحكمة خطأ بأن الحد الأدنى لعقوبة الجريمة التي دانت المتهم بها هي الحبس لمدة سنة وصرحت بذلك في أسباب قضائها حالة أنه سنة شهور وأوقعت عليه عقوبة الحبس لمدة سنة ، فلها لا تكون لتتبع العقاب الواجب للجريمة بحسب ما يستحقه المتهم في نظرهما لان خطأها في ايراد الحد الأدنى للعقوبة هو الذي منعها من النزول بها مما حكمت به .

(٢٦) كما لو أخطأت المحكمة واعتبرت الفعل الجنائي المسند للمتهم - وهو دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة - جريمة سرقة ، فان هذا الخطأ يهدده بتطبيق المادة ١٥ عقوبات في حالة العود المظفر .

(٢٧) محمد مصطفى الطلي ص ٥٢٤ .

(٢٨) حامد نهي ، نظرية العقوبة المبررة ، مجلة القانون والاقتصاد ص ١ من ٥١٨ .

المصرية أن تحذو حذو محكمة النقض الفرنسية في هذا السدد : إذ لا يعرف ماذا كان تقدير المحكمة العقوبة يكون لو أنها فطنت الى خلف ظرف السود أو غيره من الظروف التي يترتب عليها تغليظ العقاب (١٩) . وحسنا فعل الشرع المصري حين ضمن مشروع قانون الإجراءات الجنائية الجديد نصا يجيز لمحكمة النقض — في حالة العقوبة المبررة — أن تصحح الخطأ الذي شاب الحكم المنطعون فيه . وخولها حق تصفيف العقوبة أو التدبير أو تحكم برفض الطعن (المادة ٣٦٠ من المشروع) .

تقدير العقوبة :

٧٢ — من المسلم أن تقدير محكمة الموضوع للعقوبة متى تم في الحدود المنصوص عليها في القانون يعتبر أمرا موضوعيا يخرج عن رقابة محكمة النقض (٤٠) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت المحكمة قد ظنت خطأ أنها عاملت المتهمين بالرفقة حسبما تخوله لها المادة ١٧ من قانون العقوبات . فإن هذا الخطأ لا يكسب الطاعنين حقا في تخفيض العقوبة أعمالا لهذه المادة وفي حدود التطبيق الصحيح للقانون (٤١) متى كانت أسباب الحكم ليس فيها ما يدل على أن المحكمة كانت لا تزال في حرج من النزول بالعقوبة عن القدر الذي قضت به على كل من المتهمين ، وتكون العقوبة المقضى بها هي التي رأتها مناسبة للواقعة وهي حرة من أي قيد (٤٢) . بيد أن محكمة النقض كانت قد أصدرت قبل هذا الحكم حكما آخر أوردت به أن نص المادة ١٧ عقوبات وإن كان يجعل النزول بالعقوبة المقررة للجريمة الى العقوبة التي أباح هذا النص النزول إليها جواريا . إلا أنه يتعين على

(٣٩) قضت محكمة النقض المصرية بأن تقدير ظروف الرافة وموجباتها مناطه الواقعة الجنائية في ذاتها بغض النظر عن وصفها القانوني ، فالخطأ في الوصف لا يكون له تأثير على سلامة الحكم إلا إذا كانت المحكمة — بسبب هذا الخطأ لم تستطع أن تنزل بالعقوبة الى أكثر مما نزلت، الأمر الذي لا يصح القول به إلا إذا كانت أوقعت أدنى عقوبة يسمح بها القانون على أساس الوصف الخاطئ — نقض ١٤ ديسمبر ١٩٤٢ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما ج ٢ رقم ٢٩٩ ص ١١٣٦ . وانظر نقض ٢٥ مارس ١٩٧٣ ص ٢٤ ص ٣٧٣ وقد قرر أنه لا مصلحة للطاعن في التمسك على الحكم قصوره في استظهار ظرف الترصد مادامت العقوبة الواقعة تدخل في الحدود المقررة لجناية القتل العمد مجردة من أي ظرف مشدد . وراجع نقض ٢٥ مارس ١٩٧٣ ص ٢٤ ص ٤٠٢ .

(٤٠) نقض ٣٠ أكتوبر ١٩٦٧ ص ١٨ ص ١١٣٤ . هذا ولحكمة النقض عند نظرها موضوع الدعوى بعد الطعن للمرة الثانية أن تراسى — وهي تقدر العقوبة — معنى الرافة الذي أخذت به محكمة الموضوع تستعمل المادة ١٧ من قانون العقوبات — نقض ٧ نوفمبر ١٩٦١ ص ١٢ ص ٨٩٥ . ونستدعي النظر الى أن بعض القوانين تحتم تسبب تقدير العقوبة ضمانا لجدية هذا التقدير وعدم انحرافه من الغاية التي رسمها القانون مثل قانون العقوبات الإيطالي (م ١/١٢٢) وقانون العقوبات اليوناني لسنة ١٩٥٠ (م ٤/٧٩) ، كما فسّرت النظر الى أن المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات أوصى بعدم جواز اعتبار السلطة التقديرية للقاضي مجرد سلطة تحكيم ، وأنه يتعين ممارستها في نطاق قانوني ونفا لتبديء العامة للقانون — انظر في رقابة محكمة النقض على السلطة التقديرية في تحديد الجزاء الجنائي مقال الدكتور فتحي سرور عن نظرية الخطورة الإجرامية — مجلة القانون والاقتصاد ص ٢٤ ص ٥٦٥ .

(٤١) نقض المادة ٤٠ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بأن تصحح محكمة النقض الخطأ في القانون الذي اشتملت عليه أسباب الحكم أو الخطأ في ذكر نموصه متى كانت العقوبة المحكوم بها مقرررة في القانون للجريمة .

(٤٢) نقض ٢٥ مايو ١٩٤٥ مجموعة القواعد في ٢٥ عاما ج ٢ رقم ٣٠٠ ص ١١٣٦ .

المحكمة إذا ما رأت. أخذ المتهم بالرأفة ومعاملته طبقا للمادة ١٧ سالفة الذكر ، إلا توقع العقوبة إلا على الأساس الوارد في هذه المادة باعتبار أنها حلت بنص القانون محل العقوبة المنصوص عليها فيه للجريمة (٤٢) ، كما أصدرت حكما لاحقا (٤٤) بذات المعنى . وهذا النظر — في رأينا — أكثر تبشيرا مع صحيح حكم القانون (٤٥) . ولعل مما يؤيد سلامة النظر المتقدم ، إمكان القول أن عدم توقيع محكمة الموضوع العقوبة على الأساس المنصوص عليه بالمادة ١٧ من قانون العقوبات ، متى كانت صرحت بأنها رأت معاملة المتهم طبقا لهذه المادة لظروف الدعوى وملابساتها ، تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، فذلك أن استعمال الرأفة وفقا لهذه المادة هو لاشك بين العناصر التي تدخلها المحكمة في اعتبارها عند تقدير العقوبة ، والخطأ في هذا العنصر هو خطأ في القانون لا تنسج له — في رأينا — نظرية العقوبة المبررة ، وإذا كان هذا الخطأ مقصلا بتقدير العقوبة اتصالا وثيقا ، نشأه

استعمال الرأفة

(٤٢) راجع نقض ١١ أكتوبر ١٩٤٠ بمجموعة القواعد في ٢٥ جلد ٢ رقم ٤٠ ص ٨٥٢ ، وكانت محكمة الموضوع قد دالت المتهم في جنابة الخلاس وذكرت في حكمها أنها رأت معاملة طبقا للمادة ١٧ عقوبات ومع ذلك أودعت عليه عقوبة السجن المقررة لهذه الجنابة بالمادة ١١٢ من قانون العقوبات ، مما اعتبرها محكمة النقض مغلطة إذ كان عليها أن تنزل — طبقا للمادة ١٧ عقوبات — بعقوبة السجن إلى الحبس الذي لا يجوز أن تتخطى مدته من ثلاثة شهور ، وقررت أن لها في هذه الصورة أن تصلح هذا الخطأ وتقيم بعقوبة الحبس مدة التي تقدرها . ونستعرض النظر إلى أن المادة ١١٢ عقوبات عدلت بالقانون ٦٤ لسنة ١٩٥٢ وأصبحت العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة ، والمؤبدة إذا كان الهائن من بأموري التصصيل ثم عدلت أخيرا بالقانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ .

(٤٣) النظر نقض ١٩ نوفمبر ١٩٧٢ ص ٢٢ من ٢١٦ وقد جاء به إذا كان الحكم قد انتهى إلى إدانة الطامع بجريمة القتل العمد المعاقب عليها بالمادة ٢٣٤/١ من قانون العقوبات وبجريمة إهزاز السلاح الناري والذخيرة بغير ترخيص ، وطبق المادة ٢٢ من قانون العقوبات واستعمل الرأفة معه وطبق المادة ١٧ عقوبات ونقض بمعاقبته بالسجن مدة سنة واحدة من جميع التبع المستند إليه والمصادرة ، وكان مقتضى تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات تبديل العقوبة المقررة بالمادة ٢٣٤/١ من قانون العقوبات بوصفها عقوبة الجريمة الأشد ، بعقوبة السجن أو الحبس الذي لا يجوز أن يتخطى من سنة شهور ، وكانت المادة ٢/٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض وجيز للمحكمة أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها ما هو ثابت فيه أنه مبني على خطأ في تطبيق القانون ، فإنه يقتضي نقض الحكم المطعون فيه نقضا جريئا وتصحيحه بجعل العقوبة المتخذ بها الحبس سنة واحدة مع الأشغال بدلا من السجن بالأشغال إلى عقوبة المصادرة المتخذ بها .

هذا ومن المقرر قانونا طبقا للفقرة الثالثة من المادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض أنه يقتضي على هذه المحكمة أن تعطل لتصلح ما لو كانت فيه محكمة الموضوع من مخالفة للقانون لمصلحة الطامع ولو لم يرد ذلك في أسباب الطعن — راجع على سبيل المثال نقض ٢١ مايو ١٩٧٢ ص ٢٢ من ٧٥٩ . كما أن محكمة النقض هي التي تبين من الذي يتسدى إليه اثر النقض من المحكوم عليهم الذين يتصل بهم وجه الطعن ولم يبلغوا في الحكم بالنقض عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ — راجع نقض ١٩ أبريل ١٩٧٢ ص ٢٢ من ٥٩٨ .

(٤٤) راجع نقض ٢٤ ديسمبر ١٩٧٢ ص ٢٢ من ١٢٢٩ وقد ورد فيه أن نقض الحكم بمعاقبته الطامع بمقتضى المادة ١١١/٢-١ عقوبات بالسجن مدة ثلاث سنوات مع استعمال الرأفة ونقضا المادة ١٧ عقوبات ، لا يجدي معه النفي بأن المادة ١١٢/١ عقوبات هي الواجبة التطبيق مادامت العقوبة المقررة بها مقررة لهذه الفقرة ، وأن أخذ الطامع بالرأفة وتقدير العقوبة تحت تأثير الوضو الذي أعطته محكمة الموضوع للواقعة لا يغير من ذلك لأن تقدير العقوبة مداره ذات الإلزامية النهائية التي طارئها الجائي لا الوصف القانوني . الذي تكيف المحكمة ، ولن أعمال المحكمة حكما الاختياري في استعمال الرأفة طبقا للمادة ١٧ عقوبات هو تقدير العقوبة التي تتناسب مع الواقعة وما أضاف بها من

الظروف

يترتب عليه حجب محكمة الموضوع عن تقديرها في الحدود القانونية الصحيحة التي تقضى بها المادة ١٧ عقوبات ، الأمر الذي يتعين معه نقض الحكم في مثل هذه الحالات والاحالة . وقد رددت محكمة النقض في حكم لها هذا المعنى حين وصفت الحكم المطعون فيه - وكان قد قضى بمعاقبة المتهم بالحبس لمدة سنتين وأمر بوقف تنفيذ عقوبة الحبس لمدة ثلاث سنوات تطبيقاً للمادة ٥٥ عقوبات فطعنتم النيابة العامة وحدها فيه بالنقض - وصمته بالخطأ في تطبيق القانون وقررت أن الخطأ فيه مع كونه خطأ في القانون إلا أنه متصل بتقدير العقوبة اتصالاً وثيقاً ، ومن ثم قضت بقبول الطعن ونقض الحكم والاحالة (٤٦) . ولاشك في أن استعمال الرافعة مع المتهم وفق ما يقضى به نص المادة ١٧ عقوبات من العناصر التي تلحظها المحكمة عند تقدير العقوبة ، شأنه في ذلك شأن الأمر بوقف تنفيذ العقوبة ، بل أن المحكمة إذا لم تقدر العقوبة تقديراً قانونياً صحيحاً في حدود المادة ١٧ سالفة الذكر التي تخولها في كثير من الحالات أن تقضى بعقوبة الحبس لمدة تقل من سنة بدلاً من العقوبة المقررة في المادة المنطبقة على الجريمة التي دانت المتهم بها ، لا تستطيع أن تأمر بوقف تنفيذ العقوبة التي لو كانت قدرتها تقديراً قانونياً صحيحاً في حدود المادة ١٧ عقوبات التي صرحت في أسباب قضائها بأنها ترى معاملة المتهم بها ، لاستطاعت في الحالات المشار إليها أن تأمر بوقف تنفيذها ، وقد ترى أن يكون الوقف شاملاً كافة الأثار الجنائية المترتبة عليها .

عدم قبول الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض :

٧٣ - قد بينا أن محكمة النقض لا تحاكم الخصوم وإنما تحاكم ما يضره القضاة من أحكام فيما يتصل بكيفية تطبيق القانون ، ومن ثم تعين أن تقتصر أسباب الطعن على ما أخطأ فيه قضاة الموضوع فيما سبق طرحه عليهم من دفعات ومطالبات ، فيعتبر سبباً جديداً كل وجه يتعلق بمسألة لم يسبق عرضها عليهم ، ونحوها على ذلك قضت محكمة النقض بأنه لا يقبل من الطاعن أن يثير أمامها لأول مرة عدم اطلاعه على ورقة من أوراق الدعوى (٤٧) ، أو عدم إرسال المحقق المصفي المضبوطة للتحليل (٤٨) ، أو ما يمس مسلك الشاهد في التحقيق واتصاله بالشهود (٤٩) ، أو أن يدفع بتعميب إجراءات الاستكتاب التي تمت في المرحلة السابقة على المحاكمة (٥٠) ، أو ببطالين أي إجراء سابق على المحاكمة (٥١) ، أو بطلان إجراء التفتيش لحسنه من لم يندب لتنفيذه خطئ

(٤٦) راجع نقض أول يونيو ١٩٧٠ من ٢١ من ٧٩٢ .

وانظر ما ذكرنا في مؤلفنا « الاعتذار بالجهل بالقانون » من أننا نرى إلا يتضمن أي قانون نخسا يمنع الطعن من وقف تنفيذ العقوبة وأن الضمور يفرض أن يشمل على مادة تحظر صراحة إيراد مثل هذا النص ، ذلك أن حرية الطعن في القضاء بوقف التنفيذ يفرض أن تملك من أي شيء عدا ما يلزمه به المادة ٥٥ عقوبات من ضرورة ذكر أسباب إيقاف التنفيذ .

(٤٧) نقض ١٦ أبريل ١٩٦٢ من ١٢ من ٢٥٢ .

(٤٨) نقض ١٢ مارس ١٩٥٧ من ٨ من ٢٤٧ ونقض ١٤ أبريل ١٩٥٩ من ١٠ من ٤٢٤ .

ونقض ٢٢ مارس ١٩٦٤ من ١٥ من ٢٠٩ .

(٤٩) نقض ٣٠ يناير ١٩٦١ من ١٢ من ٧٩٥ .

(٥٠) نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٦٢ من ١٤ من ٤٧ .

(٥١) نقض ٥ فبراير ١٩٦٨ من ١٩ من ١٨١ .

لو كان أثره في تحقيق النبلية ما دام لم يتمسك به أمام محكمة الموضوع (٥٣) ،
لو بعدم العلم باليوم المحدد للبيع وبوجود المحجوزات (٥٣) ، أو يتمسك بحقه
في الاعفاء أعمالاً للمادة ٤٨ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ (٥٤) . واستقر
نفساء محكمة النقض كذلك على أنه متى كان الطاعن لم يوجه أمام المحكمة
الاستئنافية طعناً على إجراءات محكمة أول درجة أو الحكم الابتدائي فلا يقبل
منه التمسك بذلك لأول مرة أمامها (٥٥) ، كما لا يقبل إثارة أمر بطلان قرار
الإحالة باعتباره إجراء سابقاً على المحاكمة لأول مرة أمام محكمة النقض .

٧٤ — هذا وتنتقد محكمة النقض بالأسباب التي يوردها الطاعن في
طعنه ، فلا يحل له إضافة أسباب أخرى إليها ولو تعلقت بالنظام العام ،
وقصارى ما له تقديم حجج جديدة يتسع لها وجه الطعن الوارد في
أسبابه (٥٦) — على أن تكون هذه الحجج محض دليل قانوني لا يداخله أي عنصر
واقعي جديد — يسوقها الطاعن لتأييد ادعائه ، ذلك أن محكمة النقض مكلفة
بتطبيق القانون على الدعوى وما يثيره الخصوم فيها من ادعاءات غير مقيدة
بما يسوقونه من آراء وحجج . وقد خلف القضاء من حدة عدم قبول الأسباب
الجديدة أمام محكمة النقض ما خرج من دائرتها تلك المتعلقة بالنظام العام (٥٧) .

الأسباب المتعلقة بالنظام العام :

٧٥ — تلحصر عن الأسباب صفة الجدة إذا انصبت على مسائل قانونية متعلقة
بالنظام العام ، ومن ثم قضت محكمة النقض بجواز قبولها حتى لو أثرت أمامها لأول
مرة (٥٨) . وتدخل محكمة النقض بالرقابة في هذه الأحوال يعني أن قضاة الموضوع
قد أخطأوا في عدم تطبيقهم كافة المسائل القانونية المتعلقة بالنظام العام من تلقاء
أنفسهم ودون انتظار لطلبات الخصوم أو نفوعهم . لأن الجزاء لا يوقع إلا في حالة
الخطأ ، وهو ما يتأدى منه أن تطبيقهم التلقائي لقاعدة القانون ليس مجرد حق لهم
بل التزام يقع على عاتقهم . وبالتعميل على ذلك قضت محكمة النقض بأن الدفع

(٥٣) نقض ٢ أبريل ١٩٦٨ من ١٩ من ٤٥٦ ، وذلك ما لم تكن مخولت الحكم ترشيح للعلم
ذلك البطلان .

(٥٣) نقض ١٧ يناير ١٩٧٢ من ٢٢ من ٨١ .

(٥٤) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٧٢ من ٢٢ من ١٠٥٢ .

(٥٥) نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٦٨ من ١٩ من ٨٦٤ .

(٥٦) يمكن القول أن السبب هو أسلوب دفاع من ادعاء معين ، أما الحجة فهي دليل يقدمه الطاعن
لإثبات هذا الدفاع ، أي أن السبب يقوم على طائفة من الحجج ، أما الحجة فليست إلا جزءاً من
السبب . ومبدأ تنقيد محكمة النقض بأسباب الطعن هو من مستلزمات شكل الطعن ابتداءً لسلطة المحكمة
في نظره .

(٥٧) راجع ما قلناه في الجزء الأول من هذا البحث من دور القاضي في تطبيق القانون في الدعوى
المدنية وعدم تقبده بالنصوص القانونية التي يتمسك بها الخصوم أو بالتكييف الذي يسبقونه على وقائع
النزاع ، وما قضت به محكمة النقض من حجبها في تبديل الأسباب الخاطئة التي استند إليها الحكم
المطعون فيه بأسباب أخرى قانونية يحق للاعتناء على منطوق الحكم الذي انتهى سعيها في تحقيقه — الحماية
من ٥٥ ع ٦ و ١٠ من ١١٢ وما بعدها .

(٥٨) نقض جنائي ٢ مارس ١٩٥٧ من ٨ من ٢٢٥ .

بعدم اختصاص المحكمة الجنائية (٥٦) ، أو انقضاء الدعوى الجنائية بالانقضاء (٦٢) ، أو بحكم المحكمة المتهم أمام المحكمة الاستئنافية مباشرة عن واقعة لم يسبق عرضها على محكمة أول درجة (٦١) ، أو بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها (٦٢) ، من الدعوى التي يجوز اثارها أمامها لأول مرة لتعلقها بالانقضاء العام متى كانت مقوماتها واضحة من مدونات الحكم المطعون فيه ، أو كانت عناصرها قد انطوت عليها الأوراق بغير حاجة الى تحقيق موضوعي .

فيمتثل لقبول الأسباب المتعلقة بالنظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض ، أن تكون هذه الأسباب مستفادة من الأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ولا يخالطها أي عنصر واقعي لم يسبق عرضه عليها (٦٣) . ومن تطبيقات هذا المبدأ ما قرره محكمة النقض من أنه يشترط لقبول الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها لأول مرة أمامها ، أن تكون مقوماته واضحة من مدونات الحكم أو تكون عناصر الحكم مؤدية الى قبوله بغير تحقيق موضوعي لأن هذا التحقيق خارج عن وظيفة محكمة النقض التي تتحدد - كمبدأ - بمسائل القانون (٦٤) . وهذا المعنى هو ما رجحته محكمة النقض بشأن الدفع بطلان التفتيش وغيره من الاجراءات (٦٥) ، والدفع بعدم الاختصاص (٦٦) ، وبانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم (٦٧) . ونستعرض الفطر الى أن محكمة النقض كانت ترفض اثاره الدفع بطلان التفتيش أو اجراءات التحقيق الابتدائي لأول مرة أمامها دون تعليل (٦٨) ، ثم عمدت بعد ذلك الى تبرير هذا الرفض بأن مثل هذه الدفع موضوعية يختلط فيها القانون بالواقع مما تنأى عنه وظيفتها (٦٩) . وصرحت في أحد أحكامها بأن رفضها الدفع بطلان التفتيش

(٥٦) راجع نقض ١٨ أكتوبر ١٩٦٥ من ١٦ من ٧٠٢ ونقض ٢٥ يونيو ١٩٧٢ من ٢٤ من ٧٩٠ بشأن عدم اختصاص محكمة الجنائيات ، ونقض ٢٦ مارس ١٩٥٧ من ٨ من ٢٨٨ بشأن عدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية من تمويض ضرر لم ينشأ عن الجريمة ، ونقض ٢٨ مايو ١٩٧٢ من ٢٠ من ٦٧٤ وقد ورد به أن الدفع بعدم الاختصاص الولائي من النظام العام ويجوز اثاره لأول مرة أمام محكمة النقض ومرض الحكم المادة ٤٨ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الاحكام العسكرية وكلفت النيابة العسكرية قد رأت أن الاختصاص بمحاكمة الطامع ينمك للقضاء المادي .

(٦٠) نقض ٢٨ يونيو ١٩٦٥ من ١٦ من ٥٢٤ .

(٦١) نقض ٢ مارس ١٩٥٩ من ١٠ من ٢٧٩ .

(٦٢) نقض ١٠ مارس ١٩٦٤ و ١١ مايو ١٩٦٤ من ١٥ من ١٨٥ و ٢١ من ٢٢١ على التوالي . وانظر

٢٩ يناير ١٩٧٣ من ٢٤ من ١٠٨ .

(٦٣) راجع نقض ٢٦ أبريل ١٩٦٠ من ١١ من ٢٨٠ .

ويلاحظ على هذا الحكم أن محكمة النقض ملئت هذا القيد بأن أصل اكتساب الحكم قوة الشيء المحكوم فيه يخلب أصل جواز التمسك بالأسباب الجديدة المساسة بالنظام العام ، وهذا التعليل محل نظر لأن قوة الامر المتقضى التي يحوزها الحكم أنها تنصب على الواقعة التي حصلت فيها المحكمة دون المسائل المتفرقة عنها طالما أن الحكم الفاصل في الموضوع ذاته لم يحوز قوة الامر المتقضى .

(٦٤) نقض جنائي ١٩ مايو ١٩٦٤ من ١٥ من ٤٢١ .

(٦٥) نقض جنائي ٩ و ١٧ يناير و ١٢ و ١٩ مارس و ٢١ مايو و ٢٠ أكتوبر ١٩٧٢ من ٢٢ من ٢٠٠ و ٧٦ و ٢٥٧ و ٢٩٤ و ٧٠٦ و ١١٠٥ على التوالي .

(٦٦) نقض جنائي ١٧ يناير ١٩٦٥ من ١٦ من ٦٦ ونقض جنائي ١٧ مارس ١٩٥٩ من ١٠ من ٢٢٤ ونقض ٢٥ يونيو ١٩٧٢ من ٢٤ من ٧٩٠ وقد ورد به أن قواعد الاختصاص في المواد الجنائية من حيث أشخاص المتهمين من النظام العام وراجع أيضا نقض مدني ٢٧ مارس و ١٠ يسونيو و ١٩ نونمبر سنة ١٩٦٦ من ٢٠ من ٤٨٦ و ٨٦٠ و ١٢١١ .

(٦٧) نقض ٢٠ مارس ١٩٦١ من ١٢ من ٢٥٦ ونقض ٦ مايو ١٩٥٨ من ٩ من ٤٧٥ .

(٦٨) نقض جنائي ١١ أكتوبر من ٤ من ٥٢٢ .

(٦٩) نقض جنائي ٢٨ يونيو ١٩٦٥ من ١٦ من ٦٤٢ ونقض ٢٠ أبريل ١٩٦٤ من ١٥ من ٦٢٩ .

لا يتصد به على وجه التحقيق استبعاد التفتيش وجميع أحكامه من حظيرة المسائل المتعلقة بالنظام العام ، بل لهذا الرغض علة أخرى هي أن مثل هذا الدفع يستدعي تحقيقا وبحثا في الوقائع وهو ما يفرج بطبيعته عن سلطتها (٧٠) .

هذا ومن المقرر أن الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية وإن كان من الدفع الجوهري التي يتعين التصدي لها عند ابدائها ، إلا أنه ليس من قبيل الدفع المتعلقة بالنظام العام التي يصح اثراتها لأول مرة أمام محكمة النقض ، كما أن الدفع بسقوط حق المدعى المدني في اختيار الطريق الجنائي ليس من النظام العام لتعلقه بالدعوى المدنية التي تحمي صوالح خاصة ، فهو يسقط بعدم ابدائه قبل الخوض في موضوع الدعوى ولا يجوز من باب أولى أن يدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض (٧١) .

وعدم جواز استئناف المدعى بالحقوق المدنية للأحكام الصادرة في الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية إذا كان التعويض المطلوب ولو وصف بأنه مؤقت لا يزيد على النصاب النهائي للقاضي الجزئي ، يبنى عليه عدم جواز الطعن بالنقض لما هو مقرر من أنه حيث ينغلق باب الطعن بالاستئناف ، لا يجوز من باب أولى الطعن بالنقض .

سلطة محكمة الإحالة في موضوع الدعوى الجنائية :

٧٦ — تعيد محكمة الإحالة بحث الدعوى من جديد غير مقيدة بما سبق أن فصلت فيه من وقائع ليست محل طعن ، فإذا لم تبحث المحكمة بنفسها في صحة شكل الاستئناف استنادا إلى أن هذا الاستئناف سبق أن قضى بقبوله شكلا بالحكم المنقوض ، فإن حكمها يكون مخالفا للقانون (٧٢) . ويجب عليها أيضا أن تهتم بالواقعة بجميع كيومها وأوصالها ، ولها أن تعدل التهمة بإضافة عنصر جديد إلى الواقعة بشرط تنبيه المتهم إلى هذا التعديل ومنحه فرصة لإعداد دفاعه (٧٣) .

٧٧ — ولا تنقيد محكمة الإحالة بوجهة نظر محكمة النقض إلا إذا كان الحكم المطعون فيه صادرا بقبول دفع قانوني مانع من السير في الدعوى كالحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا أو الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ، فإذا

(٧٠) نقض جنائي ٢ يونيو ١٩٥٨ من ٩ من ٦٠٩ .

(٧١) نقض جنائي ٢ نوفمبر ١٩٦٥ من ١٦ من ٧٩٥ .

(٧٢) نقض جنائي ١١ نوفمبر ١٩٦٣ من ١٤ من ٧٧٨ .

هذا ونقض الحكم لتصوره في الرد على طلب العينة لا يلزم محكمة الإعادة بأن تجرى المتابعة التي طلبها الدفاع مادامت لم تر لزوما لها ويررت رفض طلبها بأسباب سليمة — نقض ١٦ يناير ١٩٦١ من ١٢ من ٨٢ .

ولا تنقيد محكمة الإعادة بما ورد في حكمها الأول في شأن تقدير وقائع الدعوى ولا يفيد ما حكم النقض في إعادة تقديرها ، إلا أنه لا يعيب الحكم إذا أثبت في مدونته الأسباب التي دعم بها حكم النقض تضاه لان ذلك يلبد أن محكمة الإعادة قد أخذت بالرأي القانوني الذي قال به الحكم المذكور واستقر عليه قضاء النقض — راجع نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٦٣ من ١٤ من ٧٨٥ .

(٧٣) Les Pouvoirs de la juridiction de renvoi après cassation en matière criminelle, Rev. Sc. crim., 1941, P. 120.

نقضت محكمة النقض مثل هذا الحكم وأعادت الدعوى لنظر الموضوع ، فلا يجوز لمحكمة الإحالة أن تحكم بعكس ما قضت به محكمة النقض (٧٤) ، كما لا يجوز لها في جميع الأحوال أن تقضى بعكس ما قرره الهيئة العامة للمواد الجزائية . وهذا على خلاف النقض في المواد المدنية والتجارية إذ يمتنع على محكمة الإحالة مخالفة رأي محكمة النقض في المسألة التي تكون قد فصلت فيها (م ٢٦٩ مرافعات) دون أن تقتيد به في غيرها من القضايا . بيد أنه لاثيريب على محكمة الإحالة إذا هي استخلصت الواقعة التي نقض الحكم السابق في خصوصها من مصدر آخر بين عناصر الدعوى ، ذلك أن كل ملحرمه القانون هو مخالفة رأي محكمة النقض في المسألة التي فصلت فيها كما ذكرنا ، أما ما هذا ذلك من الحكم في الدعوى على خلاف اتجاه محكمة النقض أو بالموافقة للحكم الأول المتقوض فلا خلاف في جوازه ، ولحكمة الإحالة أن تبني حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى تحصله — حرة — من جميع عناصرها (٧٥) . وفي عبارة أخرى يترتب على نقض الحكم وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنائية للحكم فيها من جديد ، أن تعود الخصومة كما يعود الخصوم أمام محكمة الإحالة إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المتقوض ، وتعود الحياة إلى كل مكان الخصوم قد أبدوه من وجوه الدفع وأوجه الدماع وما قد يستجد منها إلا ما يكون قد سقط الحق فيه .

ونستمرى النظر إلى أن للنائب العام — في المواد المدنية والتجارية — أن يظعن بطريق النقض لمصلحة القانون في الأحكام الانتهائية أيا كانت المحكمة التي أصدرتها — إذا كان الحكم مبنيا على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في

(٧٤) انظر المادة ٤٤ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

ويذهب الدكتور محمود مصطفى إلى أن الدفع بالبراءة لأن الفعل لايماقب عليه القانون هو من الدواع القانونية التي تمنع من السير في الموضوع ، فإذا أثبتت محكمة النقض حكم البراءة لمأانه من أن الفعل يعاقب عليه القانون ، فلا يجوز لمحكمة الإحالة مخالفة هذا الرأي — شرح قانون الإجراءات الجنائية ، الطبعة التاسعة من ٥٦٦ . ونحن لانقر هذا النظر لأن القانون لايعرف الدفع بالبراءة ، وبالتالي لا تقتيد محكمة الإحالة بقضاء محكمة النقض في هذا الخصوص .

(٧٥) نقض مدني ٣ مايو ١٩٦٢ من ١٢ من ٥٧١ . وراجع نقض مدني ٢٦ أبريل ١٩٥٦ من ٧ رقم ٧٦ وقد ورد فيه أن نقض الحكم كلياً للقصور في التسييب لعدم الرد على طلب التحقيق وإحالة القضية إلى محكمة الاستئناف لتحكم فيها من جديد يخول محكمة الإحالة أن تسلك في الحكم في الدعوى ما كان جائزا لها قبل إصدار الحكم المتقوض ، ولها أن تجيب طلب التحقيق وأن تأمر بالتحقيق من تلقاء نفسها متى رأت في ذلك غائدة لاطهار الحقيقة ما دام أن القانون يسمح بالانقباض بالبينة . وراجع نقض ٣ مايو ١٩٦٢ من ١٢ من ٥٦١ ، ونقض ٢٥ مارس ١٩٤٤ في الطعن ١٤٧ و ١٤٨ من ٢١ في حق محكمة الإحالة في اقامة قضاياها على فهم جديد لواقع الدعوى أو على أسس قانونية أخرى غير تلك التي استوجبت نقض الحكم المطعون فيه متى كانت لاتخالف قاعدة قانونية قررها الحكم الناقض . . بيد أنه بالنظر إلى ما لاحكم محكمة النقض من تأثير أدبي على قضاة المحاكم الأدنى ، فإن هؤلاء القضاة يلتزمون بما ترميه محكمة النقض من مبادئ قانونية مستقر عليها تفاسوا وجرى بها زما .

تأويله (٧٦) ، وذلك فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٢٥٠ من قانون المرافعات
وهى :

- ١ - الاحكام التى لايجوز القانون للخصوم الطعن فيها .
- ٢ - الاحكام التى فوت الخصوم مفاد الطعن فيها او نزلوا فيها عن الطعن ، ويرفع هذا الطعن بصحيفة يوقعها النائب العام ، وتنظر المحكمة الطعن فى
حرمة المشورة بغير دعوة الخصوم ، ولا يفيد الخصوم من هذا الطعن ، كما لا يقيد
النائب العام فى رفعه بالميعاد المنصوص عليه فى المادة ٢٥٢ مرافعات .

(٧٦) تجرى احكام محكمة النقض على أنه متى كانت عبارة القانون واضحة لايتسبب فيها
تعين أن تعد تعبيراً صادقاً عن ارادة المشرع ولا يجوز الانحراف عنها بطريق التفسير او التأويل ايا كان
الباعث على ذلك ، ذلك أنه لا محل للاجتهاد ازاء صراحة النص الذى لايجوز الخروج عليه وتأويله
بدموى الاستدعاء بحكمة التشريع او استنادا الى ما ورد بمذكرة الاختصاصية متى كان مخالفاً لتشريع
النص ، اذ الاجتهاد لا يكون الا عند غموض النص او وجود لبس فيه ، ولأن حكم القانون يدوم مع
علقه لا مع سكوته .

هذا ونشير فى هذا المقام الى ما توجبته المادة ٤٦ من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن
مهمات واجراءات الطعن ايا محكمة النقض على النيابة العامة من أن تعرض القضية - اذا كان
الحكم صادراً حضورياً فيها - بفقوة الاعداد - على محكمة النقض بصفحة مفكرة برايتها فى الحكم
وذلك فى الميعاد المبين فى المادة ٢٤ ، وتحكم المحكمة طبقاً لما هو مقرر فى المادتين ٢/٢٥ و ٢/٢٩ و ٣ ،
وتجاوز الميعاد المبين بالمادة ٢٤ لا يترتب عليه عدم قبول عرض النيابة القضية المحكوم فيها حضورياً
بفقوة الاعداد على محكمة النقض ، لظنك ان الشارع انما اراد بتخديه مجرد وضع قاعدة تنظيمية
وقدم تسرك السبب مفتوحاً الى غير نهاية والتعجيل بعرض الاحكام المساداة بالاعداد على
محكمة النقض فى كل الأحوال متى صدر الحكم حضورياً ، وتتصل المحكمة بالدموى بمجرد عرضها
عليها طبقاً للمادة ٤٦ منقولة الذكر ، وتتصل فيها لتستبين ميوب الحكم من طلاء لسببها ،
وسواء قدمت النيابة المسألة مذكرة برايتها أو لم تقدم ، وسواء قدمت هذه المذكرة قبل سنوات
الميعاد المحدد للطعن أو بعده ، وذلك فراء للشبهة بين حق النيابة وواجبها : حقها فى الطعن بطريق
النقض فى الحكم بوصفها أنها من خصوم الدعوى الجنائية ، وواجبها فى أن تعرض القضية
طبقاً للمادة ٤٦ المذكورة - راجع لقض « هيئة عامة » ١٦ مايو ١٩٦١ من ١٢ من ٢٨٨ .

هذا ونرى بهذه المناسبة أن النص فى الفترة الثانية من المادة ٢٨١ من قانون الاجراءات
الجنائية على ضرورة أن يكون صدور الحكم بالاعداد باجماع آراء أعضاء محكمة الجنايات مقصوراً
على الحكم فون الفرار الذى يتبعه بازعاج اوراق القضية الى معنى الجنائية ، اذ لم يوجب
القانون صدور هذا القرار باجماع الآراء ، ونرى أيضاً - خلافاً لما جرى عليه قضاء محكمة
النقض - ضرورة النص فى الحكم الاستثنائى الذى يلحق الحكم الصادر بالبراءة او بشدة العقوبة
المحكوم بها ، على أنه صدر باجماع آراء قضاة المحكمة حتى فى الحالات التى يكون الخلل
فيها بين المحكمة الاستثنائية ومحكمة اول درجة يرد الى مسألة قانونية وليس تقدير الوقائع
والادلة فحسب ، وما ذهبت اليه محكمة النقض من أن النظر فى استواء حكم القضاة لا يصح
أن يرد عليه خلاف مرفود بأن قضاة الموضوع كثيراً ما يختلفون حول حكم القانون فى النزاع المطروح واختلافهم
فى تقدير الوقائع والادلة ، واستدعاء محكمة النقض لتسريها الفترة الثانية من المادة ٤١٧ من قانون الاجراءات
والادلة ، واستدعاء محكمة النقض على تسريها الفترة الثانية من المادة ٤١٧ من قانون الاجراءات
الجنائية بالمذكرة الايضاحية لهذه المادة لايجدى ازاء صراحة النص واطلاقه تطلب الاجماع فى الحالات
الواردة به ، ولعل وجوبه اجماع آراء قضاة المحكمة الاستثنائية فى حالتين الحاليتين على حالات
الخلاف بينها وبين محكمة اول درجة فى تقدير الوقائع والادلة ، أو اقلية التماس بين مسئولية التهم
ومقدار العقوبة ، فدون حالات الخلاف التى ترد على مسائل القانون ، هو تخصيص للنص بغير
بخصم ، والقاعدة فى التفسير ان المطلق يجرى على اطلاقه ما لم يرد ما يقيد . وما ورد فى
المذكرة الايضاحية من أن ترجيح رأى تانى محكمة اول درجة فى حالة عدم توافق الاجماع مرجعه
الى أنه هو الذى أجرى التحقيق فى الدعوى وسمع الشهود بنفسه لا يوهي بأن المستراط اجماع

٧٨ - ولا يجوز لمحكمة الاحالة أن تعود الى منظر الموضوع بشأن جزئية لم تنقضها محكمة النقض إذا كانت قد نصت الحكم نقضاً جزئياً وأحالت الدعوى اليها للفصل في الجزئية التي بقضته غيرها ، ذلك ان الحكم الصادر في الجزئية التي لم تنقض يكون قد حاز قوة الأمر المقضي .

انتفاء تصور على حالة الخلاف في تقدير الوقائع والأدلة والمقوية دون غيرها من الخلاف حول تفسير نصوص القانون أو تأويلها أو ما يجب تطبيقه منها ، وهو مجرد تبرير ورد بالذاكرة الإيضاحية لاشتراط الإجماع ومن الانتساف اعتباره طقة التشريع في النفس على الإجماع . ومن ثم إذا صدر حكم محكمة أول درجة تانيا ببراءة المتهم لأن الواقعة لا يثبت عليها القانون ، ورات المحكمة الاستئنافية الماء الحكم والقضاء بمطابقة المتهم ما سيما على أن الواقعة مؤينة ، وجب من ثم رأياً من أن يكون الحكم بالإجماع أو قضاء المحكمة - راجع على سبيل المثال نقض جنائي ١٦ فبراير ١٩٦٥ من ١٦ من ١٤٤ حيث ورد به « ... أما انظر في استواء حكم القائلون فلا يصح أن يرد عليه خلاف ، والمسير الى تطبيقه على وجهه الصحيح لا يحتاج الى إجماع ، من لا يتصور أن يكون الإجماع إلا لتكثيف القانون وأجراء أحكامه لا أن يكون فريعة الى تجاوز حدوده أو اغفال حكم من أحكامه ... »

والقول بضرورة تكثيف القانون وأجراء أحكامه عن طريق الإجماع هو بذاته حجتنا في طلبه منذ الخلاف في مسائل القانون ، هذا فضلاً عن أن قضية الموضوع قد يذهبون في الخلاف على حكم القانون الواجب التطبيق على الواقعة المطروحة الى مدى أبعد من خلافهم على توافر الأدلة على ثبوت الواقعة ذاتها ، وقد عدلت محكمة النقض نفسها عن مبادئ قانونية جرى بها قضاءها الى نقضها - انظر على سبيل المثال نقض ١٠ يناير ١٩٧٢ من ٢٢ من ٥٢ وقد ورد فيه أنه لا يتصور أن يكون الحكم في الدعوى المدنية الصادر من محكمة الجناح غير جائز الطعن فيه بالنقض لقله النصاب ويكون في الوقت ذاته قابلاً هذا الطعن مجرد صدوره من محكمة الجنائيات رغم أن ضمان العدالة منها أكثر توازناً . وانتهت الى عدم جواز طعن المدعى بالحقوق المدنية بالنقض في الحكم من محكمة الجنائيات في دعواه المدنية إذا كان قد طالب بتمويض لإيجاز التعسب الانتهازي للقاضي الجزئي . وكانت محكمة النقض قد أصدرت قبل ذلك أحكاماً بذات المعنى - انظر نقض جنائي ١٨ يناير ١٩٧١ من ٢٢ من ٦١ ، بيد أنها أصدرت بعد ذلك حكماً اعتنقت فيه نظراً مغايراً إذ أجازت الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الدعوى المدنية من محكمة الجنائيات ولو كان التمويض المطلوب لا يجاوز النصاب النهائي للقاضي الجزئي - انظر نقض جنائي ٢٢ أبريل ١٩٧٢ من ٢٤ من ٥٢١ وقد ورد فيه أن القاعدة العامة أنه متى كانت عبارة القانون واضحة ولا لبس فيها فإنه يجب أن تعد تدبيراً مصادقاً من ارادة الشارع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير أو التاويل أيا كان الباعث على ذلك - وأنه لا يمثل للأختصاص إزاء صراحة نص القانون الواجب تطبيقه ، وإن مؤدى نصوص المواد ٢٠ و ٢٢ و ٢٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وأجراءات الطعن أمام محكمة النقض مجتمعة أن المشرع حدد في صراحة ووضوح لا لبس فيه ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه من الأحكام بطريق النقض بما لا يسوغ معه الرجوع الى غيرها في خصوص الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية من أحكام الجنائيات ، وقد جاء نص المادة ٣٠ مريفاً ومطلقاً وقاطعاً في الدلالة على إجازة الطعن بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة في موضوع الدعوى المدنية من أحكام الجنائيات دون التقييد بنصاب معين ، ومن ثم لا يقبل تقييد حق المدعى بالحقوق المدنية في الطعن بطريق النقض في تلك الأحكام بأي قيد أو تخصيص عموم النص بغير مخصص .

يؤكد رأينا المتقدم أن التكييف - وهو رد فهم الواقع في الدعوى التي حكم القانون في هذا الواقع - يوجب على القاضي أن يوجب نفسه بما إذا كان هناك نص في واقع الدعوى بما اجتمع فيه من عناصر وقبوع وشروط يمكن أولاً من أن يبنى أحكامه تحت حكم القاعدة القانونية الواجب تطبيقها عليه ، والتكييف هو توخي معنى القانون في حاصل فهم الواقع ، ومحكمة النقض لا تقوم حقاً بوضيقتها التي تنحصر في جمع كلمة القضاء على قول واحد في تفسير القانون وتطبيقه ، إلا إذا رأت التكييف كله ومنعت المحاكم برباطها عليه من أن تدخل تحت عموم الألفاظ والقواعد القانونية ما لا تشملها بعمومها وإطلاقتها . ولا مشاحة أن بعض ألفاظ القانون - لتبنيها في أصل وضعه أو في استعماله أو في الاصطلاح عليه - يصعب التحقق من دخول واقع الدعوى في عموم أو إطلاقه وهو ما تختلف فيه

فاذا كانت محكمة النقض قد اعتبرت تقدير المحكمة للتعويض تقديرا نهائيا في حدود سلطتها التقديرية ، ولكنها نقضت الحكم لانه أجرى خصم جزء من قيمة التعويض دون أن يبين ما اذا كانت الحكومة ملزمة بالتضامن مع المتهمين فيصيح

وجهات نظر القضاة . من أجل ذلك نرى محكمة النقض المصرية تعدد لفظ الوسائل الاحتياطية في جرمية النصب فيما كثر الاحتياط به واتضح معنى النصب فيه : كالاختيال بتوزيع نشرات على الجمهور للايهام بأن صاحبها يمالج الامراض المصيبة ثم ويلوعد باستحضار الموائش المسروقة ، رجوت محكمة النقض الفرنسية - عند تحديد معنى الاهانة التي تستوجب ايقاع الطلاق بين الزوجين - على أن رفض أحد الزوجين اتمام الزواج أمام الكيسة وعدم الدخول بالزوجة ومجر العجلة ، كل ذلك مما يدخل تحت هذه الاهانة بمعناها القانوني . وحين يقرر القاضي الموضوع أن المثال فيه أهنة معاقب عليها لابد أن يكون قد راعى عبارات المقال كله ، ما احتوى منه الاهانة وما لم يحتو عليها ، واسلوب الكاتب وروح الكتابة ، ومركز الجاني والمجنى عليه ، وملامحة افعاله بالآخر ، والبيئة التي يعيش فيها كل منهما ، الى غير ذلك من ظروف الدعوى التي تتباين وجهات نظر القضاة في تفسيرها وبالتالي في ادخال المقال تحت حكم القاعدة القانونية الواجب انزالها حكمها عليه ، ولا مراد أن قاض الموضوع قد يحسن عمله في التكيف على موجب القانون وقد لا يحسنه قاض آخر ، ومن ثم يختلف النظر في استواء حكم القانون على الواقعة .

وفي الحق أن القانون مهما أحسن وضعه ، لا يخاص من أن يبدو أحيانا ناقصا أو غامضا ، وأن يكون مختلفا في تأويله وفي تطبيقه ، وأن تبقى الأحكام النهائية للفرقة مختلفا عليها ومغلا للاجتهاد ، واذا كانت مراتب القضاة في المهام من القانون متفاوتة على قدر تفاوتهم في العلم والخبرة ، والاختلاف في القضاء في المسألة القانونية الواحدة واقع لا محالة ، من أجل هذا كانت محكمة النقض : تنقض ما لمسد من الأحكام وتصلح ما يقع فيها من الاخطاء القانونية ويكون لارائها من القوة ما يشبه قوة القانون ، وتنزل هذه الاراء عند المتقاضين ولدى المحاكم الأخرى منزلة القانون في الاعتبار ، ذلك بأن محكمة النقض هي محكمة واحدة أفردت بالقضاء فيما يطعن به في الأحكام الانتهائية بسبب الخطأ في القانون ، فهي اذا أبدت رأيا في مسألة قانونية في قضية من القضايا فائما تبديه بعد طول اناة واستقصاء وبحث ، وبذلك يرتفع الخلاف في المسألة القانونية التي فصل فيها هذا الرأي ويتوحد بشأنها القضاء .

ولا ادل على ذلك من أن محكمة النقض الفرنسية - وهي تحصل منذ أكثر من قرن - لنتم لرجوع في قضائها الثابت إلا في مسائل محدودة محصورة ، ولم يرجعها عنه في الغالب الا اضرار المحاكم على مخالفة رأيا ، أو اقتضاها هي بما وجه الى قضائها من نقد ، أو شعورها بمقتضيات الظروف التي تدعو الشارع نفسه أحيانا الى تعديل ما منه من القوانين .

بيد أنه من ناحية أخرى يلاحظ أن وظيفة محكمة النقض في كحلة التطبيق السليم للقانون من جهة ، ونظام عملها الذي يؤدي الى عدم التزام كل دائرة فيها بقضاء غيرها من الدوائر أو بتفسيرات السابق من جهة أخرى ، من شأنه أن يؤدي الى جعل كل قضاء جديد منها مخالف لقضاء سابق لها ، لا بطلان اقرار بطلان في القانون سبق وقومه وإنما بمثابة تعديل للقانون ، شأن المشرع عندما يصدر قانونا يمتارضا مع قانون سابق ، فيعتبر القانون الأخير بمثابة تعديل للاول - انظر في ذلك :

François Terré : Les antinomies endroit, Etudes Publiées par ch. Perelman, 1985, P. 95.

ولقد تقدم أن محكمة النقض - حين تجد في الأحكام غلطا في القانون أو جهلا به - تتلصق نقض هذه الأحكام التي تستند الى أسباب غير صحيحة كلما أمكن استناد منطوقها الى أسباب جديدة صحيحة . ولذلك فالمحكمة في الوقت الذي تبدو فيه « بالغة التشدد مع الكافة في أعمال مبدأ عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون ، لاتخشى الاتهام بالبعد عن المطلق عندما تتعامل مع القضاء رغم تبرسهم بعلم القانون » على نحو آثار دهشة غثة مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون - انظر وراجع Descoust, L'erreur de droit, Thèse, Paris 1917, P. 153.

مؤلفنا : الاعتذار بالجهل بالقانون .

وقد نقضت محكمة النقض المصرية بأن القاضي لا يمكن مطالبة التعويض الا عن طريق الخامسة ، وفي حالة الإحراج من واجبات الوظيفة أو اساءة استعمالها ، لأن ما يصدر عنه أثناء عمله يعتبر احتسابا لا حق مترك له سلطة التقدير فيه - نقض جدي ١٩ مارس ١٩٦٤ من ١٢ من ٥٢٠

للخصم أو غير ملزمة به معهم فلا يصح ، وانتهت محكمة الاحالة الى ان الحكومة ملزمة منع المتهم بالتضامن ، فان ولايتها تقتصر على اجراء الخصم والحكيم على المتهم والحكومة. بالمبلغ الذي تفرته المحكمة الاولى ، فان هي قضت بزيادة مبلغ التعمويض تكون قد خرجت عن ولايتها (٧٧) .

مبدأ عدم الاضرار بالطاعن :

٧٩ = غنى عن البيان انه تطبيقا لمبدأ عدم الاضرار بالطاعن — اذا كان الطعن مقدما منه وحده — لا يجوز لمحكمة الاحالة ان تتجاوز العقوبة المحكوم بها أو التعمويض المقضى به (٧٨) . وان كان تقدير اتعاب المحاماة لايسرى عليه هذا المبدأ لانه يتوقف عليها ببذله المحامي من جهد وما يتكبده المحكوم له من اتعاب المحامين (٧٩) . وقد قضت محكمة النقض بانه لا جدوى مما يثيره الطاعن من ان الحكم المطعون فيه دانه بجريمة الشروع في سرقة ورقة من اوراق المرافعات القضائية رغم ان الشروع في هذه الجريمة غير معاقب عليه ، ذلك ان ما أورده الحكم بيانا لواقعة الدعوى تتوافر به عناصر جريمة السرقة التامة المنصوص عليها في المادتين ١٥١ و ١٥٢ عقوبات ، ولئن اخطأ الحكم في وصف الواقعة وعدّها شروعا في ارتكاب الجريمة المذكورة الا ان العقوبة التي قضى بها وهي الحبس لمدة ستة شهور تدخل في نطاق العقوبة المقررة للجريمة حسب وصفها الصحيح . ولا يغير من هذا النظر ان يكون الوصف الذي انتهى اليه الحكم على خلاف الحقيقة — غير مؤثم بمتولة ان من شأن ذلك ان يضار الطاعن بطعنه ، اذ ان هذه القاعدة انما يتعلق بها حق الطاعن في حدود العقوبة المحكوم بها عليه وحدها (٨٠) .

ذلك ان القاضي — كما سبق ان ذكرنا — من واجبه ان يزيل ما يشوب النص من غموض ويكمل ما سناه يكون به من نقص على نحو يجعل موقعه من التلون — في حدود النزاع المطروح عليه — هو ذات مؤلف انشريع ، راسخا بطلان القضاة يداخلة لا محالة قدر من التقدير الشخصي ، ولذلك فمهمة القاضي في تطبيق القانون لا تفصل تماما عن وظيفة خلقه على نحو لا يتيسر معه النظر الى جهله بالحقيقة القانونية كإخلال بواجب مهني لجيد ، مخالفة تقديره لتقدير محكمة النقض ، وانما يلزم لذلك ان يكون ثمة غش أو اساءة لاستعمال الوظيفة .

يعزز رأينا كذلك ما قرره مجلس الدولة الفرنسي من ان مدول القضاء من تفسير معين كان قد استقر عليه ، يؤدي الى فتح مدة جديدة للطعن في القرارات التي صدرت في ظل التفسير الاول ، لاحتمال عدم طعن الأفراد فيها احتراماً لقضاء مجلس الدولة ، وبهذا يكون مجلس الدولة الفرنسي قد ساول بين تغير القضاء وتغير التشريع ، وجعل احكامه والمبادئ التي تخطتها في منزلة التشريع .

(٧٧) نقض ٢٥ يونيو ١٩٥٧ من ٨ من ٧٢٤ .

(٧٨) اذا كان الحكم المطعون فيه قد اغفل خطأ القضاء بعقوبة الغرامة بالاشساسة الى عقوبة الحبس ، فلا سبيل الى تصحيح هذا الخطأ اذا كان الطعن مرفوعا من المحكوم عليه وحده — انظر نقض ١٤ أكتوبر ١٩٦٤ من ١٤ من ٦٢١ . كذلك اذا كانت المحكمة قضت بالغرامة دون الحبس هبنا بموجب القانون الحكم بها معا لحجب عن محكمة الاحالة ان تلزم بتوقيع عقوبة الغرامة وحدها في حدود ما قضى الحكم المطعون فيه — نقض ٦ مارس ١٩٥٦ من ٧ من ٢٩١ .

(٧٩) نقض ٢٩ أكتوبر ١٩٦٢ من ١٢ من ٦٨٨ .

(٨٠) نقض ٢٥ يونيو ١٩٧٢ من ٢٤ من ٧٨٥ .

ونستعرض النظر الى ان النيابة العامة تتميز بمركز قانوني خاص يجيز لها الطعن في الاحكام دون ان يتقن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة في الطعن بل كانت المصلحة للمحكوم عليه اعتبارا بش مصلحة المجتمع تقتضي ان تكون الاجراءات في كل مراحل الدعوى صحيحة وان تبنى الاحكام فيها على تطبيق قانوني صحيح خال مما يشوبه من اسباب الخطأ والبطلان — انظر نقض اوله يناير ١٩٧٢ من ٢٤ من ١٠٢٢ وطالسا ثمة لا يبين على طعن النيابة .

كما قضت محكمة النقض بأنه إذ كانت النيابة العامة لم تستأنف الحكم الابتدائي الضيائي الذي قضى بحبس الطاعن أسبوعاً واحداً مع الشغل ، وإنها استأنفت الحكم الصادر في المعارضة التي قرر بها الطاعن وقضى فيها ببراءته ، فإنه يمكن ينسج للمحكمة الاستئنافية - وقد اتجهت الى ادانة الطاعن - أن تقضي بحبسه خمسة عشر يوماً مع الشغل وهي مدة تجاوز مدة الحبس المحكوم عليه بها غيابياً لأنها بذلك تكون قد سوات مركزه وهو ما لا يجوز إذ لا يصح أن يضار المعارض بناء على المعارضة التي رفعها (٨١) .

وقضت أيضاً بأنه من المقرر أنه إذا كان نقض الحكم حاصلًا بناء على طلب أحد من الخصوم غير النيابة ، فلا ينسل بطعنه ، وأن طليعة الطعن بطريق النقض وأحكامه وإجراءاته لا تسمح بالقول بجواز تدخل المدعى المدني لأول مرة في الدعوى الجنائية

في حالة عدم استئنائها حكم محكمة أول درجة - نسوي مركز التهم - راجع بقس ٢٩ منسائر ١٩٧٢ من ١٤ من ٢٠٨٠ وقد قضت المحكمة الحكم المطعون فيه من النيابة العامة لسلطة التهم ومصحته بالقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها دون تحديد جلسة نظر الموضوع رغم أن الطعن بالنقض كان للمرة الثانية تأسيساً على أن المبدأ الذي يجب الحكم بمصوّر على الخطأ في تطبيق القانون وأعمالاً للقاعدة الأصلية المتضمنة عليها في المادة ٢٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٦ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض : ما دام أن النوازل لم يرد على بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم مما يقتضي التعرض لموضوع الدعوى .

هذا وتنص المادة ٣٦ من القانون المشار إليه على أنه إذا كان الطعن مبنياً على الحالة الأولى الجنائية بالمادة ٣٠ ، وهي حالة ما إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله ، تسمح المحكمة الخطأ وتحكم بمقتضى القانون . وإذا كان مبنياً على الحالة الثانية في المادة المذكورة ، وهي حالة وقوع بطلان في الحكم ، تنقض المحكمة الحكم وتصدر الدعوى الى المحكمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد مشكلة من قضايا آخرين .

وتنص المادة ٤٥ من القانون على أنه إذا طعن مرة ثانية في الحكم الصادر من المحكمة المحالة اليها الدعوى ، تحكم محكمة النقض في الموضوع ، وفي هذه الحالة تتبع الإجراءات المقررة في المحاكمة عن الجريمة التي وقعت .

وتنص المادة ٢٥ على أن المحكمة أن تنقض الحكم لملحة التهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها ما هو ثابت فيه أنه مبنى على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله ، أو أن المحكمة التي أصدرته لم تكن مشكلة وهذا للقانون أولاً ولاية لها بالمصل في الدعوى ، أو إذا صدر بعد الحكم الملمون فيه قانون أصح يسري على واقعة الدعوى، وهذه الحالة الأخيرة تطبيق للمادة الخامسة من قانون العقوبات التي تنص على تطبيق القانون الأصح للتهم بأثر رجعي وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا دين المتهم بتهمة اقامة بناء دون موافقة اللجنة المختصة ثم صدر قانون بإلغاء القانون الذي يماثل على هذه التهمة فإنه يضمن نقض الحكم من تلقاء نفس المحكمة - نقض ١٧ أبريل ١٩٦٤ من ١٢ من ٢٦٥ . وأنظر نقض ٢٧ فبراير ١٩٦١ من ١٢ من ٢٧٦ وقدورد به أنه إذا كانت الواقعة كما انتهت بالحكم تنقذ أن الطاعن وزميله كُنا يتجسرون في المواد المخسرة المخبوطة ، وكان القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ هو القانون الأصح بما جاء في تعويضه من عقوبات أخف . . . فإنه يضمن نقض الحكم نقضاً جزئياً وتطبيق المادة ٢٤ من القانون الجديد في خصوص العقوبة المقررة للجريمة ، ولا كان هذا الوجه يتصل بالتهم الثاني الذي لم يحكم أسبباً لطعنه ، فإن ذلك يقتضي نقض الحكم بالنسبة اليه أيضاً .

هذا وتحكم محكمة النقض في موضوع الطعن دون بحث أسببه عند صدور قانون أصح ينشئ من الفعل صفة الجريمة - أنظر مثلاً في جريمة تخلف عن التجنيد ، نقض ١٨ ديسمبر ١٩٦١ من ١٢ من ٩٩٠ .

(٨١) نقض ١٦ أكتوبر و ٢٨ ديسمبر ١٩٦٤ من ١٥ من ٦٢٠ و ٨٧٢ .

بعد إحالتها من محكمة النقض الى محكمة الموضوع لاعادة الفصل فيها بعد نقض الحكم (٨٢) .

تقيد القاضي المدني بالحكم الجنائي :

٨٠ - تنص المادة ٤٠٦ من القانون المدني على أنه لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي الا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان مفصلة ضروريا . ويعتبر من البيانات الضرورية كل ما يعتبر دعامة لاغنى عنها لقيام هذا الحكم ، فلا يحوز الحجية ما يستلزم اليه القاضي الجنائي تزييدا دون أن يكون مؤثرا في النتيجة التي انتهى اليها في منطوق حكمه . وتحويلا على ذلك تلحق حجية الامر المقضي بما يثبتته القاضي بشأن الوقائع المكونة للجريمة ونسبتها الى المتهم وتكييفها القانوني والظروف أو الاعذار المؤثرة في هذا التكيف ، وعلى هذا نصت المادة ٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية حين قررت أن يكون للحكم الجنائي قوته فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها الى ما عليها . ومن ثم لا يعتبر بيانا ضروريا في الحكم بالادانة في جريمة سرقة بيان قيمة الشيء المسروق لان هذه القيمة ليست ركنا في الجريمة وبالتالي فان عدم بيانها في الحكم الجنائي لا يمييه (٨٣) ، فلا تقيد المحكمة المدنية بما عسى أن يكون الحكم الجنائي اشار اليه بشأن هذه القيمة .

(٨٢) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٦٤ من ١٥ من ٥٥٦ .

وانظر نقض ٥ أكتوبر ١٩٦٥ من ١٦ من ٦٧٢ وقد جاء به انه اذا كانت الواقعة كما اتت بها الحكم تعتبر جريمة اختلاس تامة وليس خروعا كما ذهب الحكم المطعون فيه ، وكانت النيابة العامة لم تطعن في هذا الحكم بطريق النقض ، فان محكمة النقض لا تستطيع اصلاح هذا الخطا الذي وقع فيه الحكم حتى لا يضر الطامن بطنه .

هذا ونستعرض النظر الى انه اذا كان المتهم وحده هو الذي استأنف حكم محكمة الجناح بعدم الاختصاص ورفضت محكمة الجناح الاستئناف بتأييده ، وكان قد أصبح نهائيا من قبل ، أمر بمشاور الاحالة باحالة الدعوى الى محكمة الجناح ، فان الجهتين كلتيهما تصبحان متخلفتين حتما عن نظر القضية وبذا يقوم النزاع السلبي الذي ناط القانون الفصل فيه لمحكمة النقض ، فاذا عينت هذه المحكمة محكمة الجنائي للفصل في الدعوى فلا يقال ان محكمة النقض بذلك تكون قد اقرت بالمتهم بقوله انه هو وحده الذي استأنف حكم محكمة الجناح بعدم الاختصاص ، ذلك بان المقام في الطلب المقدم من النيابة العامة لمحكمة النقض هو مقام تحديد المحكمة ذات الاختصاص وليس طعنا من المحكوم عليه وحده وينبغي القانون من أن يسوء مركزه بهذا الطعن ، ولا مبرر للفصل في الطلب المقدم من النيابة الا تطبيق نص المادة ١٨٠ من قانون الاجراءات الجنائية التي توجب الاحالة الى محكمة الجنائيات في جميع الاحوال - انظر نقض ٢٦ فبراير ١٩٧٢ من ٢٤ من ٢٦١ .

ونستعرض النظر ايضا الى ان مؤدى نص المادة ٢٢٧ أج أن محكمة النقض هي التي يرفع اليها طلب تعيين المحكمة المختصة في حالة قيام تنازع سلبي بين محكمة عليا ومحكمة استئنافية ذات اختصاص قضائي ، ثم ثل قانون السلطة القضائية رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٥ هذا الاختصاص الى محكمة تنازع الاختصاص (١٧ من هذا القانون) ، وأخيرا نقل الاختصاص ذاته الى المحكمة العليا بموجب المادة ١٨١ من قانون انتدابها رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ، ومن ثم اذا كان طلب تعيين المحكمة المختصة الذي تقدمت به النيابة العامة استنادا الى المادة ٢٢٧ أج لمحكمة النقض مضمنا على قيام تنازع سلبي من جهة القضاء المدني وبين هيئة أخرى ذات اختصاص قضائي وهي النيابة العسكرية ، فان المحكمة العليا هي التي تختص بالفصل فيه ، ويتعين على محكمة النقض الحكم بعدم اختصاصها بنظر الطلب - راجع نقض جنائي أول أكتوبر ١٩٧٢ من ٢٤ من ٨٠٤ .

(٨٣) تستعرض النظر الى ما تنص عليه المادة ٢١٩ من قانون العقوبات بشأن تأثير قيمة الشيء المسروق غير المنفصل عن الارض في نوع الجريمة والعقوبة . بيد ان هذا لا يحول دون اهمية تقيد القاضي المدني الا بالحد الاقصى لقيمة الشيء المسروق والذي يؤثر في تكييف الجريمة ادوار غالبا مجلسا قضائيا الحكومة من ٩ من ١١٥ وما بعدها .

٨١ - وما يشته الحكم الجنائى من ظروف مخففة او مشددة تنحصر قيمته فى تقدير العقوبة وليس ضروريا - بطبيعة الحال - للحكم بالإدانة ، ومن ثم لا شأن للقضاء المدنى به . أما البيانات اللازمة لتقدير عنصر الضرر - إذا كان هذا العنصر مؤثرا فى وقوع الجريمة كتخلف عمالة مستديمة والعجز عن الاشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما - فانها تحوز الحجية ويتقيد بها القاضى المدنى .

التكييف القاسونى :

٨٢ - تنحصر أهمية الحجية التى ينالها الحكم الجنائى بمسند التكيف القاسونى إذا طرح هذا التكيف أمام القاضى المدنى فيما اذا تعلق به سبب الدعوى المدنية او تقاضاها : فاذا كيف القاضى الجنائى الواقعة على انها زنا ، بتقيد القاضى المدنى فى دعوى التطلاق بهذا الوصف ، وإذا كيف القاضى الجنائى الواقعة على انها جنائية ، وجب على القاضى المدنى ان يحتسب المدة المقررة لتقديم الدعوى الجنائية فى الجنائية توفيرا الى تقرير تقدم دعوى التعويض الناشئة عن الجريمة (م ١٧٢ / ٢ مدنى) .

وإذا حكمت المحكمة الجنائية بالبراءة لان الفعل لا يعاقب عليه القانون ، تلا تيمية لما يرد بحكمها بشأن الوقائع المثبتة للجريمة ونسبتها الى مرتكبها ، لان هذه البيانات ليست لازمة قانونا للحكم بالبراءة . كما ان حكم البراءة المؤسس على هذا السبب لا يقر القاضى المدنى عند نظر دعوى التعويض عن هذا الفعل ، لان ما لا يعاقب عليه قانونا اعلى من ان يخضع للقانون المدنى ويصلح سببا لرفع الدعوى المدنية . فإذا حكم ببراءة متهم من تهمة هناك عرض فتاة تبلغ ثمانية عشر عاما برخصائها تائيدا على عدم تبريم هذا الفعل ، فإن هذا القضاء لا يحول دون ادعائها مدنيا قبل ذلك الشخص بسبب تبريره بها وما الحقه بها من ضرر . ويظهر ذلك جليا بذور خاص فى حالات الخطأ غير العمدى التى لا يعاقب عليها قانون العقوبات ، فان البراءة فيها لا تحوز الحجية أمام القاضى المدنى ولا تحول دون مساعلة المتهم مدنيا عن خطأ آخر . وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بان تبرئة المجنى عليه فى جريمة الاصابة الخطأ من تهمة مخالفة المرور لا تقيد القاضى المدنى عند نظر الدعوى المدنية فى بحثه الخطأ المشترك بين هذا المجنى عليه (المصاب) والجانى ، لانه لا يشترط فى خطأ المجنى عليه أن يصل الى الحد الذى يؤثمه قانون العقوبات ويعاقب عليه (٨٤) .

وقضت محكمة النقض المصرية بان دعوى التعويض عن اضرار السيارتين طريق الخطأ لا يجوز رفعها للمحكمة الجنائية لان هذا الفعل غير مؤثم قانونا ، كما انها اذا رفعت للمحكمة المدنية كان مفسرها الحتمى هو وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا فى الدعوى الجنائية المرهونة عن جريمة القتل الناشئة عن ذات الخطأ باعتبارها مسألة مشتركة بين هذه الدعوى والدعوى المدنية ولازما للفصل فى كليهما ، فيتقدم لذلك على المحكمة المدنية ان توقف الدعوى المطروحة عليها حتى يفصل فى تلك المسألة من المحكمة الجنائية عملا بما تقتضى به المادة ٤٠٦ من القانون المدنى المقابلة للمادة ١٠٢ من قانون الاثبات من وجوب تقيد القاضى المدنى بالحكم الجنائى فى الوقائع التى فصل فيها الحكم وكان فصله فيها ضروريا ، وما تقتضى به المادة ٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية من ان يفصل فيه الحكم الجنائى نهائيا فيما

يتعلق بوقوع الجريمة وتسببها الى فاعلها . تكون له قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً (٨٥) . ومؤدى هذا الحكم من محكمة النقض المصرية تضي الحجة على ما يقرره القاضي الجنائي من نسبة الخطأ الى المتهم بحيث لا يستطيع القاضي المدني - عند نظر دعوى التعويض عن الضرر الناشئ عن ائتلاف باهمال - ان يخالف ما قرره القاضي الجنائي في هذا الشأن عند نظره جريمة القتل التي شأت عن ذات الخطأ . وقد رقت محكمة النقض على ذلك في حكمها المذكور ان التقادم بالنسبة للدعوى المدنية المؤسسة على الفعل غير المشروع الذي نشأ عند ائتلاف السيارة والذي يستند اليه الطاعنان في طلب التعويض - والذي نجم عنه في الوقت ذاته جريمة قتل مورثهما بطريق الخطأ - هذا التقادم يقف سريانه طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، ولا يمود التقادم الى السريان الا منذ صدور الحكم النهائي او انتهاء المحاكمة بسبب آخر في الدعوى الجنائية المرفوعة على مقارن جريمة القتل بطريق الخطأ . واستطردت الى القول بأنه متى كان مستثماً قانوناً على الضرورين رفع دعاوئها بطلب التعويض عن ائتلاف السيارة بطريق الخطأ أمام المحاكم الجنائية ، وكنا اذا رفعناها أمام المحاكم المدنية أثناء السير في الدعوى الجنائية - المرفوعة عن جريمة القتل الناشئة عن ذات الخطأ - كان رفعها في هذا الوقت عقيباً اذ لا يمكن الحكم فيها الا بعد ان يلحق ثباتاً في تلك الدعوى الجنائية ، فان رفع الدعوى الجنائية يكون في هذه الحالة مانعاً قانونياً يتعذر معه على الدائن المبرور المطالبة بحقه ، مما ترتب عليه المادة ٣٨٢ من القانون المدني وقف سريان التقادم مادام المانع قائماً . وبالتالي يقف سريان التقادم بالنسبة لدعوى التعويض عن ائتلاف السيارة طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية .

وما قرره هذا الحكم - فيما يتعلق بتقيد القاضي المدني عند نظر دعوى التعويض عن ائتلاف السيارة بالحكم الجنائي في خصوص نسبة الخطأ في جريمة القتل الناشئة عنه - صحيح في القانون ، وأن كان لا يلزم عنه - في رأينا - ان الحجة تمتد في هذا الخصوص الى علاقة السببية بين هذا الخطأ الذي سجله الحكم الجنائي على مرتكب جريمة القتل غير العمد ، والضرر الناشئ عن ائتلاف السيارة ، ويكون القاضي المدني الذي ينظر طلب التعويض عن ائتلاف حراً في تقرير توافر هذه العلاقة او عدم توافرها . ومن ثم يكون مناسباً ان قرره محكمة النقض في أحكام سابقة من ان الفعل المكون للجريمة لا يكون هو السبب في الضرر الناشئ عن ائتلاف السيارة وانما كان (ظرفاً ومناسبة له) (٨٦) - محل نظر . هذا واعتبار الحكم المشار اليه رفع الدعوى الجنائية في الحالة المشار اليها فيه ، مانعاً قانونياً يترتب عليه وقف سريان التقادم بالنسبة لدعوى التعويض المدنية طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، قد يكون محل نظر في ضوء ما تقرره المادة ١٧٢ مدني من سقوط دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المبرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ، فاذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء هذا الميعاد او ميعاد الخمس عشرة سنة الذي تسقط به مدة الدعوى المدنية في كل حال ، فان دعوى التعويض لا تسقط الا بسقوط الدعوى الجنائية .

(٨٥) نغني بحثي ٢٢ يناير ١٩٧٥ في الطعن رقم ٢٧٤ لسنة ٢٩ ق لم ينشر بعد .

(٨٦) انظر من سجيل المال نقض مدني ١٧ نوفمبر ١٩٦٠ من ١١ من ٥٧٥ كما ان أحكام

النقض الصادرة من الدائرة الجنائية كانت تجري بهذا المعنى .

وفي ضوء ما تقرره المادة ٢٨٢ مدني من عدم سريان التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبيا ، وهذا المانع قد يتعلق بالشخص أو يرجع إلى ظروف مادية اضطرارية أقرب ما تكون إلى القوة القاهرة يتعذر معها على الدائن أن يطالب بحقه . وفي هذه الحالة الأخيرة يقف سريان التقادم إما كانت مدته ، بماذا افترضنا وقوع جنحة قتل بطريق الخطأ وعلم المضرور بها وبالشخص المسئول عنها وقت وقوعها . فإن الدعوى المدنية بالتعويض تتقدم بثلاث سنوات من وقت وقوع الجنحة (٨٧) . ومن ثم يتعين على المضرور أن يرفع دعواه المدنية المستقلة عن الدعوى الجنائية في ميعاد الثلاث سنوات حتى لا تتقدم تلك الدعوى . ذلك أن الزام القانون المضرور برفع دعواه المدنية في هذه الحالة في خلال السنوات الثلاث من تاريخ علمه بالواقعة وبمتركبها والالتزامات ، لا يتعارض مع وقف دعواه المدنية إذا رفعت الدعوى الجنائية ، ذلك أن ضرورة رفع الدعوى حتى لا تتقدم في الميعاد شيء ، ووقفها أثناء نظر الدعوى الجنائية شيء آخر .

بيد أن هذا النظر — في الحالة التي تكون الدعوى الجنائية فيها قد رفعت — مردود ، ذلك أن من حق المجنى عليه أن يختار الطريق المدني دون الطريق الجنائي في دعواه المدنية بالتعويض ، فإذا اختار هذا الطريق ، وقف النظر في دعواه المدنية أثناء نظر الدعوى الجنائية ، لأن الطريق الجنائي يقف الطريق المدني . *Le criminel tient le civil en état* . فهناك إذن سبب لوقف سريان التقادم في حق الدعوى المدنية ، وهو سبب قانوني ، إذ القانون يمنع نظر الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية أثناء نظر الدعوى الجنائية . ويترتب على ذلك أن المجنى عليه يستطيع أن يرفع دعواه المدنية بالتعويض أمام المحاكم المدنية بعد انتهاء المحاكمة الجنائية ، ولا تكون هذه الدعوى المدنية قد تقاضت ، لأن التقادم في حقها يكون قد وقف سريانه طوال المدة التي دامت فيها المحاكمة الجنائية .

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن المشرع أنشأ بمقتضى المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ « بشأن التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات » للمضرور في هذه الحوادث دعوى مباشرة قبل المؤمن ، ونص على أن تخضع هذه الدعوى للتقادم المنصوص عليه في المادة ٧٥٢ من القانون المدني وهو التقادم الثلاثي المقرر للدعوى الناشئة عن عقد التأمين ، ولولا هذا النص لسرى على تلك الدعوى المباشرة التقادم العادي لأنها لا تعتبر من الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين المنصوص عليها في المادة ٧٥٢ مدني ، وينشأ حق المضرور قبل المؤمن من وقت وقوع الحادث الذي ترتبت عليه مسؤولية المؤمن له مستقلا عن حق هذا الأخير قبل المؤمن ، لأن المضرور يستفيد حقه المباشر بموجب النص القانوني من نفس العمل غير المشروع الذي أنشأ حقه قبل المؤمن له ، وبذلك يستطيع المضرور أن يرفع دعواه المباشرة على المؤمن من وقت وقوع هذا الفعل الذي سبب له الضرر ، مما يترتب عليه أن مدة الثلاث سنوات المقررة لتقادم هذه الدعوى تسرى من هذا الوقت ، وهي في هذا تختلف عن دعوى المؤمن له

(٨٧) وهو ذات الميعاد الذي تتقدم به الدعوى الجنائية فيها ، أما إذا كانت الواقعة جنائية وعلم المجنى عليه بها وبالشخص المسئول عنها وقت وقوعها ، فلا تتقدم دعواه المدنية إلا بعشر سنوات من وقت وقوع الجنائية (م ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية) لأن الدعوى الجنائية لا تسقط في الجنائيات إلا بعشر سنوات من وقت وقوع الجنائية ، حتى يستطيع المضرور في الوقت الذي يحتل فيه الجنائي أن يتقاضى منه التعويض المدني . والفروض في كل ذلك أن الدعوى الجنائية لا تزال قائمة ، تقوم بمهما الدعوى المدنية ، وتسقط بمسقطها — الاستعصاء الوسيط — م ١٢٩ .

قبل المؤمن التي لا يبدأ سريان تقادمها الا من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض . وتسرى في شأن التقادم المقرر لدعوى المضرور المباشرة ، القواعد العامة الخاصة بوقف مدة التقادم وانقطاعها ، وهو ما حرصت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ على تأكيده . ومن ثم اذا كان الفعل غير المشروع الذي سبب الضرر والذي يستند اليه المضرور في دعواه قبل المؤمن هو جريمة ورفعت الدعوى الجنائية على مقارنهما سواء كان هو بذاته المؤمن له أو أحد ممن يعتبر المؤمن له مسئولاً عن الحقوق المدنية عن فعلهم ، فان سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور قبل المؤمن يقف طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، وهو ما جرى به قضاء الدائرة المدنية بمحكمة النقض (٨٨) .

ونحن نرى ان المضرور يستطيع اختصاص شركة التأمين وحدها دون المتبوع المسئول عن الحقوق المدنية أو تابعه محدث الضرر ، وتكون دعواه المدنية بطلب التعمييض من الشركة في هذه الحالة مقبولة طالما ان القانون لم يوجب اختصاص المسئول عن الحقوق المدنية معها ، ومن ثم يكون ما ذهب اليه البعض من ضرورة اختصاص المسئول عن الحقوق المدنية ليصدر الحكم بالتعويض على الشركة في مواجهته والا كانت دعوى المضرور غير مقبولة - لاسند له من القانون .
وغنى عن البيان ان شركة التأمين لاتعتبر من المسئولين مدنيا الذين يجوز مطالبتهم بالتعويض امام المحاكم الجنائية* والمشار اليهم بالسادة ٢٥٣ من قانون

(٨٨) انظر في ان وقف النظر في الدعوى المدنية امام المحاكم المدنية اثناء نظر الدعوى الجنائية ، بمقتضى القاعدة التي تقضى بان الطريق الجنائي يقف الطريق المدني ، هو سبب قانوني لوقف سريان التقادم في حق الدعوى المدنية - بودري ونيسيه مقرة ٢٧٧

ويذهب بعض المنتهين في فرنسا الى ان قيام مانع من شأنه ان يقف التقادم انما يقف اذا قام في الوقت الذي يوشك فيه التقادم ان يكمل - اوبريورو ٢ ص ١٦٨ وراجع الحكم الوارد بالفرن والصادر في ٢٧ مارس ١٩٦٩ من الدائرة المدنية لحكمة النقض المصرية ص ٢٠ ص ٥٠٠ وقد كان القضاء والفقه المصريان في عهد التقنين المدني السابق يتوسعان في اسباب وقف التقادم الى حد مشاركة المساعدة الفرنسية التي تقضى بوقف التقادم حيث يتعذر على الدائن تلحق سريانه .

وقد تفتت محكمة استئناف مصر بان المانع الوقفي لا يقف سريان التقادم ، ولكن للقاضي ان يعفى صاحب الحق من الحكم بالتقادم اذا باثر حقوقه بمجرد زوال المانع ، اما اذا زال المانع الوقفي ولا يزال امام الدائن مدة كافية لاستعمال حقه واهل استعماله حتى انتهت جميع المدة فان الحق يسقط بالتقادم - ٨ ديسمبر ١٩٢١ الحاماة ١٢ ص ٧٦٢ ، وفي هذا المعنى حكم محكمة مصر الوظيفية الصادر في ١٢ فبراير ١٩٢١ - المجموعة الرسمية من ٢٣ رقم ٧٤ ص ١٢٢ .

.. ونحن نستصوب احتساب المدة السابقة على رفع الدعوى الجنائية في مدة تقادم الدعوى المدنية ، ويحود التقادم الى السريان بمجرد الحكم نهائيا في الدعوى الجنائية ، نحسب المدة السابقة على رفع الدعوى الجنائية والمدة التالية للحكم نهائيا فيها . فلو تقاعس المضرور من العمل غير المشروع المسكون لجريمة ظل بطريق الخطأ في رفع دعواه المدنية مدة عامين مثلا ثم رفعت الدعوى الجنائية ، لانه يتعين عليه ان يرفع دعواه المدنية في غضون عام من تاريخ الحكم نهائيا في الدعوى الجنائية والا تقادمت دعواه المدنية ، ذلك ان الفترة التي يقف التقادم في خلالها هي وحدها التي لاتحسب ضمن المدة المسقطه ، وهذه الفترة هي التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، والسبب الموقوف لسريان التقادم انما هو رفع الدعوى الجنائية بالفعل وليس احتمال رفعها ، ولا يكون رفع الدعوى المدنية عقبا الا اذا رفعت اثناء السير في الدعوى الجنائية ، اما قبل رفع الدعوى الاخيرة فليس ثم ما يمنع من رفع الدعوى المدنية ، لان المانع - وهو رفع الدعوى الجنائية - لم يكن قد قلم بعد ، ومن ثم يسرى التقادم على الدعوى المدنية ويقف سريانه من تاريخ رفع الدعوى الجنائية وطوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، ثم يعود الى السريان من تاريخ صدور الحكم الجنائي النهائي او انتهاء المحاكمة الجنائية بسبب آخر .

(*) تسترعى النظر الى انه سحر - بعد كتابة هذا المذلل واثناء طبعه - القانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٦ والمعدل به من ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٧٦ والذي اضاف الى قانون الاجراءات الجنائية

الاجراءات الجنائية ، وهم الاشخاص المسئولون قانونا عن عمل غيرهم كالذين تتاولتهم الماشقات ١٧٢ و ١٧٤ من القانون المدنى ، واساس مسئولية هؤلاء ما افترضه القانون فى حقهم من ضمان سوء اختيارهم لتابعيهم او تقصيرهم فى واجب الرقابة لهم او ان تحت رقابتهم بمقتضى القانون او الاتفاق ، وليست شركة التأمين من بين هؤلاء اذ تقوم مسئوليتها على اساس آخر هو عقد التأمين المبرم بينها وبين المتعاقد معها ، اما الفعل الضار فهو لايعتبر فى هذه الصورة سببا مباشرا لمطالبة الشركة ، ولايغير من ذلك ما اورده القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ - بشأن السيارات وقواعد المرور - من وجوب تقديم وثيقة تأمين من مالك السيارة عن مدة الترخيص ، وما جاء به القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ - بشأن التأمين الاجبارى - من النص على حق المضرور المباشر قبل شركة التأمين فيما يتعلق بالتعويض المحكوم به قضائيا - لان ماوردته هذه النصوص لم يغير من اساس المسئولية العقدية لشركة التأمين ، وهو لم يمس اختصاص المحاكم الجنائية بالنسبة لدعاوى التعويض ، بل ظل هذا الاختصاص فى حدوده السابقة ، وكل ما جدد من امر فى هذا الخصوص هو تخويل المضرور حق مقاضاة شركة التأمين مباشرة بالتعويض دون استعمال حق مدينه فى الرجوع عليها ، وعلى ان يكون رفع الدعوى امام المحكمة المختصة اصلا وهى المحكمة المدنية .

هذا ومن المقرر قانونا ان مسئولية المتبوع عن اعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور ، اساسها فكرة الضمان القانونى ، فالمتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون لا العقد ، وللمتبوع الرجوع على التابع محدث الضرر بما اوفاه من تعويض للمضرور . وهذه القاعدة هى التى قننها المشرع فى المادة ١٧٥ مدنى . وللمتبوع كذلك الحق فى ان يختصم تابعه فى دعوى المضرور قبله وان يطلب الحكم على تابعه بما قد يحكم به عليه ويكون للحكم الصادر بالتعويض فى هذه الحالة حجية قبل التابع فى وقوع الخطأ منه عندما يرجع عليه المتبوع بما اوفاه للمضرور من التعويض المحكوم به . وحق المتبوع فى الرجوع على تابعه ينشأ من تاريخ وفاء اولها بالتعويض ، شرط الا يكون التعويض الذى اوفى به قد سقط بالتقادم بالنسبة للتابع وتمسك بذلك التابع : فاذا كان المضرور قد طالب المتبوع وحده بمطالبة قضائية بالتعويض ، فان هذه المطالبة تقطع التقادم بالنسبة للمتبوع وليس من شأنها قطع التقادم بالنسبة للتابع . وقد قررت المادة ٢٩٢ من القانون المدنى هذه القاعدة بالنسبة للمدينين المتضامنين ، ومن ثم ليس لقطع التقادم بالنسبة للكفيل - ولو كان متضامنا مع المدين الاصلى - اثر بالنسبة لهذا المدين من باب اولى ، فاذا تمسك بالتقادم فانه لايجوز ان يحكم عليه بشئ للمتبوع ، وهذه النتيجة ادى اليها ما اجاره القانون للمضرور من حق الرجوع بالتعويض على المتبوع وحده اذا اثر المضرور ذلك دون حاجة الى اختصاصه التابع فى الدعوى وما تقتضيه نصوص القانون من ان رفع الدعوى على المتبوع لايقطع التقادم بالنسبة للتابع .

وحين يؤدى المتبوع التعويض للدائن المضرور ، فانه يحل محل هذا الدائن فى نفس حقه وينتقل اليه هذا الحق بما يرد عليه من دفعات ومنها استضاء حق هذا

المادة ٢٥٨ مكررا والنسب اجازت رفع الدعوى المدنية قبل المؤمن ليعه لتعويض الضرر الناتج عن الجريمة امام المحكمة التى تنظر الدعوى الجنائية . ومن ثم اصبح فى مكانة المضرور - فى ضوء هذا النص - الحق فى اختصاص شركة التأمين المؤمن لديها امام المحكمة الجنائية على خلاصه القاعدة الاصلية ابتداء من تاريخ العمل بالقانون المذكور .

الدائن قبل التابع بالتقديم الثلاثي المقرر في المادة ١٧٢ مدنى والذي لا يرد على حق المتبوع في الرجوع على التابع ، وانما على حق الدائن الاصلى الذى انتقل الى المتبوع بحلوله محل الدائن (المضرور) بعد وفائه بالتعويض لهذا الاخير وهو ما يخلو المتبوع حق رفع دعوى الحلول المنصوص عليها في المادة ٧٩٩ من القانون المدنى والتي ليست الا تطبيقا للقاعدة العامة في الحلول القانونى المنصوص عليها في المادة ٣٢٦ من القانون المذكور .

الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية :

٨٣ - الأصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية ، وانما أباح القانون استثناء رفعها الى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية ، وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية ، أى أن يكون طلب التعويض ناشئا مباشرة عن الفعل الضار المكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية المنظورة ، فإذا لم يكن كذلك سقطت هذه الإباحة وكانت المحاكم الجنائية غير مختصة بنظر الدعوى المدنية . ومتى تقرر أن هذه الإباحة مبناهما الاستثناء فقد وجب أن تكون ممارستها في الحدود التى رسمها القانون ويكون توزيع الاختصاص على هذا النحو من النظام العام لتعلقه بالولاية (٨٩) . وإذا تبين للمحكمة الجنائية أن الحق المدعى به عن الفعل الخاطئ المكون للجريمة لم يثبت وجود صلة للمتهم به ، سقطت الدعوى المدنية التابعة بحالتها التى رفعت بها مهما يكن قد صح عندها أن الجريمة وقعت من غيره ، مادام المسئول الحقيقى عن الحادث لم يمين ولم ترفع عليه الدعوى الجنائية بالطريق الثانوى (٩٠) . ومن ثم يمكن القول بأن ولاية المحاكم الجنائية بالنسبة الى الحكم فى التعويضات المدنية هى ولاية استثنائية تقتصر على تعويض ضرر شخصى مترتب على الفعل المكون للجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية ومتصل به اتصالا سببيا مباشرا ولا تتعداها الى الأفعال الأخرى غير المحولة على الجريمة ولو كانت متصلة بالواقعة التى تجرى المحاكمة منها لانتفاء علة التبعية التى تربط الدعوى المدنية بالدعوى الجنائية (٩١) . وبالتعميل على ذلك فإن القضاء بالبراءة فى هذه الأحوال :

(٨٩) انظر نقض ٢٧ مارس ١٩٦٥ س ١٦ ص ٩٦٨ وقد ورد به : ... واذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر طلب التعويض عن الأضرار التى لحقت بالسيارة لئلا تكون قد أصابت صحيح القانون ، وليس فيها قضت به المحكمة تناقض بين ما حكمت به من رفض دعوى التعويض من أصابات الطاعن لعدم ثبوت الإصابة الخطأ فى حق الطاعن ضده وهو عدم اختصاصها فى الدعاوى المدنية التى ترفع لها من التعويض الناشئ عن الجريمة ، وبين ما حكمت به من عدم اختصاصها بالتعويض من طفيات السيارة لأن الضرر فيها ليس ناشئا مباشرة من الجريمة .

(٩٠) راجع نقض ٥ مارس ١٩٦٣ س ١٤ ص ١٦٦ .

(٩١) وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه اذا كانت جريمة اعطاء شيك بدون رصيد المسندة الى أحد المتهمين تعتبر أنها وقعت أصلا على المتهم الآخر - الذى حرر الشيك باسمه - والذي اقتصر دوره على تظهيره الى المدعى بالحقوق المدنية (الطاعن) تظهيراً ناقلاً للملكية بالطريق التجارى على غير مقتضى القانون ، وكان الطاعن لم يصبه ضرر ناشئ من هذه الجريمة ومتصل بها اتصالا سببيا مباشرا وهو شرط قبول دعواه أمام المحاكم الجنائية ، فلا تكون له صلة فى المطالبة بالتعويض أمام القضاء الجنائى ، ويكون الحكم الطاعن فيه اذ قضى بعدم قبول الدعوى المباشرة المرفوعة من الطاعن لهذا السبب ، صحيحا فى القانون - نقض جنائى ٨ يناير ١٩٦٣ س ١٤ ص ١٠ . وانظر فى خطأ اقامة الحكم الجنائى مسئولية مندوق التوقيع على احوال موظفيه وخروج المحكمة الجنائية عن ولايتها بنظر الدعوى المدنية فى هذه الحالة - نقض جنائى ١٧ ديسمبر ١٩٦٣ س ١٤ ص ٩٥٤ . وراجع لى

وفى الأحوال التى يكون فيها أساس الضرر منازعة مدنية لا شبهة فيها من بادية الأمر ، يلزم عنه القضاء بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المدنية (٩٢) . فإذا كانت المحكمة قد خلصت الى عدم وجود جريمة فيما نسب الى المتهم تأسيسا على عدم توافر أحد الأركان التى استلزمها الفقرة الأولى من المادة ٣٣٩ من قانون العقوبات — وهو انتهاز المقرض ضعف أو هوى نفس المقرض — وكان ما ذهب اليه من أن الحاجة الى الافتراض لتوفر ذلك الركن الفائد — صحيحا فى القانون ، ذلك بأن وراء كل قرض حاجة تدفع المقرض اليه ، ولم ينصرف قصد الشارع فى تأثيم الفعل الا الى حالة معينة هى التى يستغل فيها المقرض شسيرة المقرض أو ضعفه العقلى أو الخلقى ، ويضحى الفعل بعد اذ انحصر عنه التأثيم مجرد تعامل مدنى يخرج التقاضى فى شأن التعويض عنه من اختصاص المحاكم الجنائية (٩٣) . وإذا لم يستظهر الحكم وجه الضرر الذى أصاب المدعى بالحق المدنى — وهو أساس الادعاء مدنيا والمحرك للدعوى الجنائية بالطريق المباشر — فانه يكون مشوبا بالقصور الذى يعيبه ويوجب نقضه وذلك بالنسبة الى كلتا الدعويتين المدنية والجنائية (٩٤) .

٨٤ — وقضاء محكمة النقض يرفض الطعن فى شطره الخاص بالدعوى الجنائية من شأنه أن يجعل القضاء بالعقوبة نهائيا ، بحيث يكون للحكم الجنائى قوة الشيء المحكوم به عند نظر الدعوى المدنية — كما سبق أن ذكرنا — فيها يتعلق بموضوع الجريمة ويوصفها الجنائى ونسبتها الى فاعلها ، الا أنه لا جدوى للطاعن من القضاء بالاحالة بالنسبة للدعوى المدنية — اكتفاء بتصحيح الحكم — طالما أن المحكوم به هو قرش صاغ واحد (٩٥) .

عدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية المرفوعة على شركة التأمين استنادا الى أحكام القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من المسؤولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات — نقض جنائى ٢١ فبراير ١٩٦١ من ١٢ ص ٦٢ — مع ملاحظة أن المحكمة الجنائية أصبحت مختصة اعتبارا من ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٧٦ بالدعوى المدنية المذكورة بموجب المادة ٢٥٨ مكررا ١ ج المضافة بالقانون ٥٨ لسنة ١٩٧٦ المعمول به فى هذا التاريخ — راجع نهاية حاشية ص ١٢٨ . ولا يقبل بطبيعة الحال من شركة التأمين الادعاء مدنيا أمام المحكمة الجنائية قبل التهم للمطالبة بالتعويض الذى ضمنته ودفعته للمضروب من الجريمة لان القاعدة الاصلية تمنع من ذلك ، ولأن النص المستحدث قصر الحق على اخطأها أمام المحكمة الجنائية للحكم عليها بالتعويض للمضروب ومن ثم يتعين عدم التوسيع فى هذا الاستثناء وقصره على الحالة التى ورد بها النص .

(٩٢) نقض جنائى ٩ أبريل ١٩٦٢ من ١٤ ص ٢١٧ .

(٩٣) نقض جنائى ٢ مارس ١٩٦٤ من ١٥ ص ١٦٦ .

(٩٤) نقض جنائى ١٥ فبراير ١٩٦٥ من ١٦ ص ١٢٣ . هذا واتصل سبب الطعن المقام من المستوفى عن الحقوق المدنية — والذى من أجله نقض الحكم — بالتهمة ، بموجب نقض الحكم غيبا قض به فى الدعوى المدنية والاحالة بالنسبة لكليهما — انظر نقض ٤ نوفمبر ١٩٧٢ من ٢٤ ص ٩١٢ .

(٩٥) نقض جنائى ١١ يونيو ١٩٦٢ من ١٤ ص ٥٢١ .

هذا ولا يشترط بقاء التلازم بين الدعويتين الجنائية والمدنية ، فإذا كانت الدعوى المدنية قد رلعت فى مبدأ الامر بطريق التبعية للدعوى الجنائية ، فان على الحكم الصادر فى موضوع الدعوى الجنائية أن يفصل — عملا بصريح نص المادة ٢٠٩ من قانون الاجراءات الجنائية — فى التعويضات التى طلبها المدعى بالحقوق المدنية . فان أغفل الفصل فيها فانه يكون للمدعى بالحقوق المدنية الذى فات على المحكمة الجزئية أن تحكم فى دعواه أن يرجع الى نفس محكمة اول درجة للفصل فيها أفيلته عملا بحكم المادة ١٩٢ مرافعات — نقض جنائى ٦ مارس ١٩٧٢ من ٢٢ ص ٢٠٨ .

عدم تقيد القاضى الجنائى بالأحكام المدنية :

٨٥ - من المقرر وفقا للمادة ٥٧ { من قانون الاجراءات الجنائية الا يكون للأحكام المسادرة من المحاكم المدنية قوة الشيء المحكوم فيه فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها ، ذلك ان الاصل ان المحكمة الجنائية مختصة بموجب المسادة ٢٢١ من ذلك القانون بفصل في جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية أمامها مالم ينص القانون على خلاف ذلك ، وهى فى محاكمة المتهمين عن الجرائم التى يعرض عليها الفصل فيها لا يمكن ان تقتيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت ، وذلك ليس فقط على أساس ان مثل هذا الحكم لا يكون له قوة الشيء المحكوم به بالنسبة للدعوى الجنائية لا نعدام الوحدة فى الخصوم او السبب او الموضوع ، بل لأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى خولها القانون اياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها اكتشاف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برىء أو يفلت مجرم ، ذلك يقتضى الا تكون مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون ، ومن ثم اذا علق القاضى الجنائى قضاءه فى الدعوى الجنائية على الفصل نهائيا فى موضوع الدعوى المدنية (تزوير محرر عرقى) ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب النقض مع الاحالة (١٦) .

وتعويلا على ذلك ، اذا قضت المحكمة المدنية برد وبطلان سند لتزويره ثم رفعت دعوى التزوير الى المحكمة الجنائية ، فعلى هذه الأخيرة ان تقوم ببحث جميع الادلة التى تبني عليها مقيدتها فى الدعوى ، فاذا هى اكتفت بسرد وقائع الدعوى المدنية وبنت حكمها على ذلك بدون ان تتحرى بنفسها أوجه الادانة ، فان حكمها يكون كأنه غير مسبب (١٧) .

٨٦ - هذا ومن المقرر بنص المادتين ٥٤ و ٥٥ من قانون الاجراءات الجنائية ان قوة الأمر المقضى سواء أمام المحاكم الجنائية او المدنية لا تكون الا للأحكام النهائية بعد صيرورتها باتة متى توافرت شرائطها القانونية (١٨) . ومفاد نص المادة ٥٤ - على ما استقرت عليه أحكام محكمة النقض - انه يشترط لصحة الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه فى المسائل الجنائية بما يتعين معه الامتناع

(١٦) نقض جنائى ٢٠ مارس ١٩٧٢ من ٢٢ ص ٤٢٢ . وقد اعتبرت محكمة النقض فى هذا الحكم قرار محكمة الجناح المستأنفة بوقف السير فى الدعوى الجنائية لحين الفصل نهائيا فى موضوع الدعوى المدنية - فى حقيقته - حكما قطعيا لايجوز العدول عنه الى ان يقدم الدليل على الفصل نهائيا فى الدعوى المدنية ، وأنه وان كان حكما صادرا قبل الفصل فى موضوع الدعوى وغير منه للخصومة الا انه يمنع من السير فيها ، ومن ثم أجازت الطعن فيه بطريق النقض عملا بالمادة ٣١ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادرة به القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٦

(١٧) نقض جنائى ١٢ مارس ١٩٧٢ من ٢٣ ص ٢٢٧

(١٨) انظر نقض ٢٧ مايو ١٩٧٢ من ٢٤ ص ٦٥٣ وقد قرر انه ليس للأمر الصادر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لاتامة الدعوى الجنائية فى الجريمة المبلغ عنها ، حجة أمام المحكمة الجنائية فى دعوى البلاغ الكاذب من هذه الجريمة . وراجع نقض جنائى ٤ ديسمبر ١٩٧٢ من ٢٤ ص ١١٥٠ وقد ورد فيه « ان الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية - او بعدم جواز نظرها - لسبق صدور أمر حفظ فيها من النيابة العامة هو من قبيل الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه ، ولأجل ان يكون له محل يجب ان تكون الزاكمة المطلوب محاكمة المتهم من أجلها هى بعينها الواقعة العارضة فيها أمر الحفظ .. واذ كانت لكل من واقعتى السرقة والضرب المحدث عامة مستقيمة ذاتية خالصة وظرف خاصة تحتق بها المضايقة التى يمتنع معها القول بوحدة السبب فى كل ، فلا يكون لهذا الدفع محل . »

عن نظر الدعوى (أولا) أن يكون هناك حكم جنائي نهائى سبق صدوره في محاكمة جنائية معينة ، وأن يكون بين هذه المحاكمة — والمحاكمة التالية التي يراد التمسك فيها بهذا الدفع اتحاد في الموضوع والسبب وأشخاص المتهمين ، (ثانيا) أن يكون الحكم صادرا في موضوع الدعوى سواء قضى بالادانة وتوقيع العقوبة أو بالبراءة ورفض توقيعها . أما إذا صدر الحكم في مسألة غير فاصلة في الموضوع فإنه لا يجوز حجية الشيء المقضى به ، ومن بين ذلك الأحكام التي تخرج الدعوى من حوزة المحاكمة بغير أن تفصل في النزاع كالحكم الصادر بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها (١٩) .

٨٧ — ومن المقرر قانونا أن استئناف المدعى بالحق المدني وحده وإن كان ينصرف الى الدعوى المدنية فحسب ، باعتبار أن حقه فيه مستقل عن حق كل من النيابة العامة والمتهم ، إلا أنه يعيد طرح الواقعة بوصفها منشأ الفعل الضار المؤثم قانونا على محكمة الدرجة الثانية التي يتعين عليها تمحيص الواقعة المطروحة أمامها بجميع كيونها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ، وكل ما عليها من قيد إلا توجه أفعالا جديدة الى المتهم ، ويكون من حق المحكمة الاستئنافية عند نظر الدعوى المدنية أن تعدل وصف التهمة — التي هي أساس الحكم بالتعويض — من الإصابة الخطأ الى القتل الخطأ المنطبق على المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات إذا ما تحقق لديها أن وفاة المجنى عليها نشأت عن الإصابة الخطأ . والمحكمة في هذه الحالة لا تكون قد وجهت الى المدعى عليه فعلا جديدا ، ذلك لأن الوفاة إنما هي نتيجة للإصابات التي حدثت بخطئه والتي أقامت النيابة العامة

(١٩) راجع نقض جنائي ١١ يونيو ١٩٧٣ س ٢٤ من ٧٢٢

وسبق أن ذكرنا أن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها متعلق بالنظام العام ويجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض متى كانت مقوماته واضحة من مدونات الحكم المطعون فيه ، أو كانت عناصر هذا الدفع قد انطوت عليها الأوراق بغير حاجة الى تحقيق موضوعي . وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض بأنه متى كان الثابت من مراجعة محاضر جلسات الدعوى الحالية أن المطعون ضده طلب تأجيل نظر الدعوى لنظرها مع قضية تقوم في موضوعها على ذات الشيك ، وهو ما يحمل على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، وكان يبين من القضية المضمومة لأوراق الطعن أن الواقعة موضوع الدعوى الجنائية فيها هي بعينها الواقعة موضوع الدعوى الحالية فقد انحلت سببا وخصوصا وموضوعا إذ حررتا عن شيك واحد وبذات المبلغ وهو شيك لم يتبله رصيد ، وقد حكم في الدعوى الأولى نهائيا على الطاعن بالادانة قبل صدور الحكم المطعون فيه الصادر في الدعوى الحالية ، فقد كان يتعين أن يقضى في هذه الدعوى بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها ، أما وقد قضى الحكم المطعون فيه بادانة الطاعن عن نفس الفعل الذي سبق أن حوكم به ارتكابه في الدعوى المشار اليها ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون — نقض ٢٩ يناير ١٩٧٢ س ٢٤ من ١٠٨ — وقد كان للطعن بالنقض للمرة الثانية ، بيد أنه لما كان العيب الذي شاب الحكم متصورا على الخطأ في تطبيق القانون ، فقد نقضت محكمة النقض الحكم المطعون فيه وصحته بالقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها دون حاجة الى تحديد جلسة لنظر الموضوع مادام أن العوار لم يرد على بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات اثر في الحكم مما يقتضى التعرض لموضوع الدعوى وذلك اعمالا للقاعدة الأصلية المنصوص عليها في المادة ٢٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . وكانت النيابة العامة وحدها هي التي طعنت على الحكم بطريق النقض ولم تكن قد استأنفت حكم محكمة أول درجة ، وقد ورد بأسباب قضاء محكمة النقض في هذا الشأن أن النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الطعن هي خصم عادل وتختص بمركز قانوني خاص إذ تمثل المصالح العامة وتسعى في تحقيق موجبات القانون ، ومن ثم لها أن تطعن بطريق النقض في الأحكام وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خلسة في الطعن بل كانت المصلحة هي للمحكوم عليه ، وظالما أنه لا ينبغي على طعنها — في حالة عدم استئنافها لحكم محكمة أول درجة — نسوى مركز المتهم .

الدعوى الجنائية عليه من أجلها ودانته الحكم المستأنف بها . ولا يؤثر على حق المحكمة الاستئنافية في ذلك كون الحكم الصادر في الدعوى الجنائية قد أصبح نهائيا وحاز قوة الشيء المقضى لأن هذا الحكم لا يكون ملزما للمحكمة وهي تفصل في الاستئناف المرفوع عن الدعوى المدنية وحدها ، اذ الدعويان وإن كانتا ناشئتين عن سبب واحد إلا أن الموضوع في أحدهما يختلف عنه في الأخرى (١٠٠) .

٨٨ — هذا والدعوى المدنية التي ترفع بطريق التبعية للدعوى الجنائية تخضع في إجراءاتها وطرق الطعن فيها لقواعد الإجراءات الجنائية التي لم ترتب وقف التنفيذ على الطعن في الحكم إلا في الأحوال المبثناة بنص صريح في القانون ، ومن ثم لا يقبل طلب وقف تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى المدنية مؤقتا حتى يفصل في الطعن المرفوع بشأنه اذ لا سند لهذا الطلب من أحكام قانون الإجراءات الجنائية الواجبة التطبيق على الدعوى المدنية المرفوعة أمام المحاكم الجنائية كما ذكرنا (١٠١) .

٨٩ — وإذا كان العيب الذي شاب الحكم يتناول مركز المسئول عن الحقوق المدنية الذي لم يطعن فيه لقيام مسئوليته على ثبوت الواقعة ذاتها المسندة الى الطاعن ، فإن ذلك يقتضى نقضه بالنسبة للمسئول عن الحقوق المدنية أيضا عملا بالمادة ٤٢ من القانون ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض (١٠٢) .

٩٠ — والأصل أنه متى كان الحكم المطعون فيه قد صدر حضوريا ونهائيا بالنسبة الى الطاعن ، فإن مركزه في الدعوى يكون قد حدد نهائيا بصدد ذلك الحكم ، فلا يتوقف قبول طعنه على الفصل في المعارضة التي قد يرفعها متهم آخر معه في الدعوى محكوم عليه غيابيا . بيد أن هذا المبدأ لا يعمل به على إطلاقه في حالات من بينها ما إذا كان الحكم قد صدر غيابيا بالنسبة الى المتهم وحضوريا بالنسبة الى المدعى بالحقوق المدنية أو المسئول عنها ، فإنه لكون ذلك الحكم قابلا للطعن فيه بطريق المعارضة بالنسبة الى المتهم ، وبمقتضاها يعاد طرح الدعوى الجنائية على بساط البحث وقد يؤدي ذلك الى ثبوت أنه لم يرتكب الواقعة الجنائية التي أسندت إليه ، وهو ما ينبئ عليه بطريق التبعية تغيير الأساس الذي بنى عليه القضاء في الدعوى المدنية ، مما تكون معه هذه الدعوى الأخيرة غير صالحة للحكم فيها أمام محكمة النقض طالما أن الواقعة الجنائية التي هي أساس لها عند الطعن قابلة للبحث أمام محكمة الموضوع ، ومن ثم يتعين انتظار استنفاد هذا السبيل قبل التجاء المدعى بالحقوق المدنية أو المسئول عنها الى طريق الطعن بالنقض الذي هو

(١٠٠) أنظر نقض جنائي ١٤ نوفمبر ١٩٦١ من ١٢ من ١١٢

(١٠١) نقض جنائي ٢١ يناير و ١٨ مايو ١٩٦٤ من ١٥ من ٧٧ و ٤١٥ على التوالي .

(١٠٢) نقض جنائي ٢٨ ديسمبر ١٩٦٤ من ١٥ من ٨٧٧

ونستمرى النظر بهذه المناسبة الى أن قضاء محكمة النقض جرى على أنه يكفي لتحقيق مسئولية المتبوع على ما يفرضه نص المادة ١/١٧٤ مدني، أن تكون هناك علاقة سببية قائمة بين الخطأ ووظيفة التابع، وأن يثبت أن التابع ما كان يستطيع ارتكاب الخطأ أو ما كان يفكر فيه لولا الوظيفة ، وبمستوى أن يتحقق ذلك من طريق مجاوزة المتبوع لحدود وظيفته أو عن طريق الاساءة في استعمال هذه الوظيفة أو من طريق استغلالها . وبمستوى كذلك أن يكون خطأ التابع قد أضر به المتبوع أو لم يضر به . فلم به أولم يعلم ، كما بمستوى أن يكون التابع في ارتكابه للخطأ المستوجب للمسئولية قد تصد خدمة متبوعه أو جبر منفعة لنفسه — راجع نقض ٢١ يناير ١٩٦٤ من ١٥ من ٧٧

طريق غير عادي للطعن في الأحكام ، فإذا طعن أحدهما على الحكم المذكور قبل استنفاد هذا السبيل كان طعنه غير مقبول لرفعه قبل الأوان (١٠٢) .

٩١ - ولا يشترط قانونا في الحكم بالتضامن على المسؤولين عن التعويض أن يكون قد وقع من كل منهم خطأ ولو كان غير الذي وقع من زميله أو زملائه متى كانت أخطاؤهم مجتمعة قد سببت للمضرور ضررا واحدا ولو كانت مختلفة أو لم تقع في وقت واحد ، وترتبطا على ذلك قضت محكمة النقض بأنه مادام الخطأ الذي يقع من السارق بفعل السرقة يتلاقى في نتيجته مع الخطأ الذي يقع ممن يخفي المسروق بالنسبة للمال الذي يقع عليه فعل الاختفاء ويتلاقى معه في الضرر الذي يصيب المضرور بحرمانه من ماله ، فإن الحكم إذ ألزم الطاعن باعتباره مخفيا لجانب من الأموال المسروقة بأن ينفع مبلغ قرش صاغ على سبيل التعويض المؤقت بالتضامن مع السارق يكون قد أصاب الحق ولم يخطيء في شيء (١٠٤) .

٩٢ - ولا مشاحة في أن الحكم الصادر من القاضي الجنائي بالبراءة بسبب عدم اندراج الفعل تحت نص من نصوص قانون العقوبات ، يقيد القاضي المدني في خصوص هذا التكييف ، فلا يحل لهذا الأخير أن يضيف على هذا الفعل وصفا آخر من أوصاف القانون (١٠٥) . فللحكم الجنائي قوته فيما هو من اختصاص المحاكم الجنائية ، وعلى المحكمة المدنية أن تسلم به وترقب عليه نتائج المدنية بالحكم بالتعويض أو برفضه . وفيما عدا ذلك تقضي المحكمة المدنية في موضوع الدعوى وفقا لأحكام القانون المدني ، فإذا رأت المحكمة الجنائية أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون فللمحكمة المدنية أن تحكم للمدعى بتعويض الضرر وفقا للمادة ١٦٣ من القانون المدني .

ولم يتكلم القانون على المسائل المدنية العارضة التي قد تثار أمام القاضي الجنائي . ويتبادر من نص المادة ٤٥٧ أ ج أن المحكمة الجنائية تنقيد بالحكم النهائي الصادر فيها من المحكمة المدنية ، ذلك أن القضايا كليهما مختصان بنظرهما ، فإذا سبق الفصل فيها نهائيا من القضاء المدني وجب أن تنزل المحكمة الجنائية على حكمه ، ولا سيما أن المحكمة الجنائية تتبع في المسألة الفرعية هنا طرق الإثبات المقررة في القانون المدني (١٠٦) .

(١٠٢) راجع نقض ٦ مارس ١٩٦١ ص ١٢ ص ٢٩٢ . وقد انتهى الحكم إلى أن الطعن في هذه الحالة يكون غير جائز ، ونستصوب اعتباره غير مقبول التزاما بصريح نص المادة ٣٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ والذي يلجأ به تعبیر المشرع في المادة ٢١ منه بعدم جواز الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع إلا إذا أثبت عليها منع السر في الدعوى ، ولأن الطعن بالنقض جائز بعد استنفاد طريق المعارضة ، فإذا رفع قبل استنفادها يكون قد رفع قبل الأوان وهو ما يستتبع القضاء بعدم قبوله لا عدم جوازه ، هذا فضلا عن أن الحكم النهائي بالنسبة للمدعى بالحقوق المدنية أو المسؤول عنها ، والأصل جواز الطعن في الحكم النهائي طبقا للمادة ٢٠ من القانون المذكور ، ومن ثم كان الوفق من القضاء بعدم قبول الطعن لكونه قبل الاستنفاد بطريق المعارضة بالنسبة للمتهم .

(١٠٤) راجع نقض جنائي ٩ ديسمبر ١٩٧٢ ص ٢٤ ص ١١٧٦

(١٠٥) ادوار غالى ، حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني ، رسالة دكتوراه ١٩٦٠ ص ٦١

(١٠٦) انظر المادة ٢٢٥ أ ج . وراجع محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ط ٦ ص ١٨٢ وانظر نقض ٤ مايو ١٩٥٤ ص ٥ ص ٥٧١ وقد ورد فيه أن « المحكمة الجنائية مختصة ، بموجب المادة ٢٢١ من قانون الإجراءات الجنائية ، بالفصل في جميع المسائل التي يتوقفت عليها الحكم في الدعوى الجنائية إليها - ما لم ينص القانون على خلاف ذلك - دون أن تنقيد بالأحكام

٩٣ - والتعديل الذي جرى على الفقرة الثانية من المادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم ١٠٧ سنة ١٩٦٥ والذي استثنى أحكام البراءة من البطلان ، لا ينصرف البتة الى ما يصدر من أحكام في الدعوى المدنية المقامة بالتبعية للدعوى الجنائية ، ذلك أن مؤدى علة التعديل - وهي على أفصح ما يمكن - هي الايضاحية للقانون الا يضار المحكوم ببراءته بسبب لا دخل له فيه - هو أن مراد الشارع قد اتجه الى حرمان النيابة ، وهي الخصم الوحيد للمتهم في الدعوى الجنائية ، من الطعن على حكم البراءة بالبطلان اذا لم توقع اسبابه في الميعاد المقرر قانونا ، أما اطراف الدعوى المدنية فلا مشاحة في انحسار الاستثناء عنهم ويظل الحكم بالنسبة اليهم خاضعا للأصل العام المقرر بالمادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية (١٠٧) .

المدنية التي صدرت أو تعلق قضائها على ما عساه أن يصدر من أحكام بشأن نزاع مدني قائم على موضوع الجريمة « والحكم صحيح فيما عدا ما ورد فيه من اطلاق أن المحكمة الجنائية لا تقتيد بالأحكام المدنية التي صدرت ، فهي تقتيد بها اذا كانت نهائية ، وهو ما يستتج من الحالة الرابعة من حالات اعادة النظر المنصوص عليها في المادة ٤٤١ ج التي تنص على حالة ما اذا كان الحكم الجنائي مبنيا على حكم صادر من محكمة مدنية أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية والتي هذا الحكم ، كما لو طعن فيه بطريق التماس اعادة النظر بعد أن صدر الحكم الجنائي بناء عليه . ويدعى أنه اذا كان قد فصل في الدعوى المدنية بحكم بطل ، فإن هذا الحكم المدني يكتسب قوته ولو تناقض فيما حكم به مع الحكم الجنائي . ويلاحظ أن المادة ٤٥٨ ج صريحة في أن للأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية في حدود اختصاصها ، قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية في المسائل التي يتوقف عليها الفصل في الدعوى الجنائية . وانظر في طرح الدعوى المدنية وحدها على المحكمة الاستئنافية ، بناء على استئناف المسئول عن الحقوق المدنية - نقض ٢ يونيو ١٩٦٣ س ١٤ من ٤٧٦ .

هذا ولا تقتيد المحكمة وهي تفصل في الدعوى الجنائية بقواعد الاثبات المقررة في القانون المدني الا اذا كان قضاؤها في الدعوى يتوقف على وجوب الفصل في مسألة مدنية هي عنصر من عناصر الجريمة المطروحة للفصل فيها - نقض جنائي ٣ ابرابر ١٩٥٩ س ١٠ من ١٤٢ وهو صادر في شأن اثبات جريمة خيانة ائتمان الامضاء المسلمة على بياض وفي جريمة التزوير .

(١٠٧) نقض جنائي ١٦ ديسمبر ١٩٧٣ س ٢٤ من ١٢٤٦

أضواء على التأمين.. ومسئولية الدولة المؤممة (١)

للسيد الدكتور محمد فتحى حمودة المحامى
والاستشار السابق بمجلس الدولة

الباب الأول

تعريف التأمين ونشأته — الوظيفة الاجتماعية للملكية — تدخل
الدولة — تفريد التأمين — التعويض — طبيعة المشروعات المؤممة

الفصل الأول :

في تعريف التأمين ونشأته :

١ — التأمين فى أبسط التعاريف وأقربها مأخذاً هو « عمل من أعمال السيادة أو من أعمال الحكومة العليا تنتقل بمقتضاه وسائل الإنتاج والتداول وممارسة الأنشطة معينة كالتأمين والاستيراد والتصدير من الأفراد والهيئات الخاصة الى الدولة

٤٢

(١) المراجع الأساسية فى البحث :

- 1 — Edoardo Vitta La responsibilita internazionale dello Stato per atti legislativi, Milano, 1953.
- 2 — Katzarov K. — Theorie de la nationalisation, Neuchâtel, 1960.
- 3 — Fouilloux (Gerard) — La nationalisation et le Droit International Public, Paris, 1962.
- 4 — — Friedman S. L'expropriation en Droit International Public, Revue "L" Eaypte contemporaine", 1950, t. XLI, Cairo, pp. 206 segg.
- 5 — Rossi (Ernesto) — Lo Stato industriale, Bari, 1953.
- 6 — Pau (Giovanni) — La nazionalizzazione nei rapporti internazionali, Studi economicogiuridici, Padova, 1953, PP. 83 segg.
- 7 — Travaux du Comité Français du Droit International Privé (1946/47 — 1947/48), Paris, 1951.
- 8 — A. N. I. D. E. L. — Aspetti e problemi della nazionalizzazione, Milano, 1946.

٩ — د. محمد طلعت الغنيمى — مقابل التأمين فى القانون الدولى العام — مجلة كلية حقوق الإسكندرية — عدد ١٠٤١ سنة ١١ .

١٠ — د. أكرم أمين الخولى — أثر التأمين على ديون المشروعات المؤممة — مطبوعات معهد الدراسات المصرية — عدد ٨ — سنة ١٩٦٢ .

١١ — د. إبراهيم شحاتة — معاملة الاستثمارات الأجنبية فى مصر — القاهرة — ١٩٧٢ .

١٢ — د. أحمد سلامة — الملكية الخاصة فى القانون المصرى — طبعة أولى — سنة ١٩٦٨ .

١٣ — مجموعات بقاوى القسم الاستشارى بمجلس الدولة .

١٤ — رسالتنا للدكتوراه (باللغة الإيطالية) فى موضوع « أحكام التأمين فى القانون الدولى

العام — روما — ١٩٦٦ .

باعتبارها التجسيد القانوني لجموع الأمة كما تتولى استغلال هذه الوسائل ومباشرة هذه الأنشطة حالا أو مآلا لخدمة المصلحة الجماعية لا المصالح الخاصة» أو هو بتعبير أدق « ذلك التغير الذي يطرأ — لاعتبارات المصلحة العامة العليا — على مال معين يدخل أو يمكن أن يدخل في عداد وسائل الانتاج والتداول بالمعنى الواسع بحيث يخرج المال والنشاط عن دائرة ، الملكية الخاصة لكي يتصل بالدولة أو بأحد فروعها أو بأحدى الهيئات أو المؤسسات الخاضعة لاثرافها بغية تسخيرها وتسييرها لخدمة المجموع لا لخدمة المصالح الفردية الخاصة » .

٢ — ويؤخذ من هذا التعريف عنصران أساسيان في التأمين هما وجوب اتصال وسائل الانتاج والتداول بمجموع الأمة الممثل في الدولة ووجوب توجيه هذه الوسائل لصالح المجموع بدلا من المصالح الخاصة (٢) ومهما تختلف بواعث التأمين ودواعي الإصلاح ومدى حصانة الملكية الخاصة من دولة الى أخرى وسواء اكان المقصود به ، مجرد التنظيم الاقتصادي أم تحرير الاقتصاد القومي من سيطرة رأس المال الاجنبي أم تحقيق برامج التنمية الاقتصادية أو السيطرة على ثروات البلاد ومواردها الطبيعية فإن الفرض الاساسي للتأمين في جميع الاحوال يتألف من هذين العنصرين المشار اليهما الا وهما : اخراج اموال وأنشطة معينة من نطاق الملكية الخاصة والمبادرة الخاصة الى النطاق العام ووضعها تحت بد الدولة التي تتولاها لخدمة المصالح العامة لا المصالح الفردية .

٣ — وهنا تجدرا لاشارة الى انه ليس من غرض التأمين الغاء الملكية الخاصة من حيث هي حق ونظام أو الغاء ثمرات هذه الملكية الخاصة وإنما ينحصر فرضه في رسم الحدود الصحية للملكية الخاصة ووضعها داخل هذه الحدود وفي تحقيق سيطرة الدولة على المشروعات والمنشط الكبرى التي تعتبر مفاتيح الانتاج القومي لكي تظل متسقة متطورة مع الخطة الاقتصادية العامة ومطالب التنمية بمعنى أن الهدف الحقيقي للتأمين هو اعتبار بعض الاموال والمشروعات بالنظر الى طبيعتها مما ينبغي اخراجه من ايدي الافراد ووضع زمامه في يد الجماعة وبالتالي فإن التأمين لا يدين بذاته الملكية الخاصة وليس من شأنه التأميم أو التجريم وإنما غايته الوحيدة هي غاية اصلاحية للبنيان الاقتصادي والاجتماعي وهو الامر الذي تقترب عليه في رأينا نتيجة هامة سوف يأتي بيانها وهي

(٢) يقول الفقيه الايطالي E. Vitta في تعريف التأمين انه : « نزع ملكية ذو نطاق واسع ووزن مالي خاص ينسحب على قطاعات كاملة من الاقتصاد القومي وينقلها من القطاع الخاص الى القطاع العام كما ينسحب على مشروعات ضخمة صناعية وزراعية وائتمانية ويحولها من اموال ومؤسسات خاصة الى اموال ومؤسسات عامة تابعة مباشرة للدولة أو ان تعينه لذلك — والطابع المشترك في هذه الاحوال جميعا هو خروج المال أو القيمة المالية قهرا من ذمة المالك الحائز لها وأيلولتها الى السلطة الامرقومية الدولة أو من يقوم مقامها ، ويلاحظ أن هذا التعريف يسوى بين التأمين ونزع الملكية التقليدي من حيث الطبيعة والجوهر ويجعل الخلاف بينهما في الحجم والدرجة تأثرا بالسائد في الفقه الغربي الذي لا يزال يعارض التأمين كخيرية مستقلة ومنفصلة عن نزع الملكية بمفهومه التقليدي — المرجع السابق ص ١٢٤-١٢٥ .

— وبهذا النظر أخذ كتاب آخرون مثل غريدمان الذي يقسم نزع الملكية الى ثلاثة أنواع : فردي وعام أو معممة genealisée وقطاعي أو هيكلية يشمل قطاعات وشرائح عريضة من الاقتصاد القومي ويستهدف تعديل القوى الاقتصادية والاجتماعية المستقرة والتأمين هذه نوع من نزع الملكية له هجس هوذين معينان — غريدمان — المرجع السابق — ص ٢٢٢ .

ان التأمين يجب أن يؤدي عنه في جميع الاحوال تعويض عادل مناسب والا انتقلب إلى مصادرة تحمل معنى العقوبة التي تتعارض مع جوهره وفلسفته الاصلية (٢) .

نشأة التأمين :

٤ - والتأمين نظرية قانونية فنية لم تقبوا مكانها في الحقل القانوني الا في مطلع هذا القرن وفي العقد الثاني منه على التحديد بعد النص لأول مرة في الدستور المكسيكي الصادر في بداية عام ١٩١٧ على ايلولة الارض وسائر الثروات الطبيعية الى الامة (٤) ، وبعد التأمينات الروسية الشاملة التي انطلقت كالرعد القاصف في اعقاب ثورة أكتوبر من العام المذكور - ولكن هذه النظرية على حدائتها قد ظفرت من اهتمام الباحثين والدارسين بما لم تظفر به نظرية اخرى ولا يزال اوارها مشتتلا والخلاف فيها محتدما ، وفي رأينا انه سيوف ينقضي امد طويل قبل أن يلتقى فيها بالكلمة الاخيرة أو يجتمع الرأي فيها على حقيقة مستقرة .

٥ - وقد كان ظهور هذه النظرية في هذا التاريخ القريب قائما على ارتباطها بالحركة الاشتراكية التي بدأ انتصار دعوتها في اوائل هذا القرن وبدأ قرارها في عقائد الحاكمين بعد ان استكنت طويلا في ضمائر الفلاسفة والمصلحين والمهتمين بمباحث الاقتصاد والاجتماع .

٦ - واساس الارتباط والتلازم بين التأمين والاشتراكية ان الاشتراكية تدعو الى تحقيق العدالة الاجتماعية والحرية الاجتماعية وذلك بالقضاء على الاستغلال وسيطرة رأس المال وتوسيع قاعدة الثروة الوطنية عن طريق العمل على زيادة الانتاج القومي من ناحية وضمان التوزيع من ناحية اخرى وذلك كله ما كان يتأتى تحقيقه الا بالتأمين باعتباره الاجراء القانوني التشريعي الذي تنتقل بمقتضاه ملكية وسائل الانتاج والتداول من الافراد الى المجموع الذي تمثله الدولة تأسيسا على نظرة جديدة الى حق الملكية .

(٣) ثار جدل عنيف حول القانون الفرنسي الصادر في ١٦/٥/١٩٤٥ بمصادرة وتأمين مصنع رينو في وقت واحد بحيث تسمى المصادرة على حمة ل. رينو في الشركة مقابل له على جريمة التعاون مع الاعداء وبحيث ينسحب التأمين على حصص سائر المساهمين - وقد انتقد جانب كبير من الفقه هذا النزوع في مرامي القانون الذي اطلقوا عليه قانون التأمين العقلي **Nationalisation sanction** او التأمين المخطط بالمصادرة **Nationalisation confiscation** وذلك على اساس انه يجمع بين نظامين مختلفين تماما في الطبيعة والغاية وان اتحدت النتيجة النهائية لكل منهما منوما ، وقالوا انه لا بد من تظليل أحد النظامين على الآخر بحسب قيمة الاموال التي تخضع لكل منهما فاذا كان رينو يملك اقلية الاسهم في الشركة فالاجراء مصادرة والا فهو تأمين - وذهب رأي آخر الى انه اذا كانت الدولة قد استمرت في استغلال الشركة لصالح المجموع فنحن بآراء تأمين لا مصادرة اذ المصادرة لا تعتبر سببا من اسباب اكتساب الملكية واستغلالها - واتجه آخرون الى اجزاة اسناد المسئولية الجنائية الجماعية للأشخاص المعنوية ولا سيما في الجرائم السياسية ومن ثم كان يمكن مصادرة شركة رينو بأكملها دون تمييز بين المساهمين واعتبارها المسئولة عن جريمة التعاون - والخلاف هنا ليس نظريا كما يبدو لانه يترتب على تظليل صفة التأمين في الاجراء انه اذا عدلت الدولة عنه وجب رد الاموال المؤمنة الى اصحابها السابقين ، اما اذا غلبنا وصف المصادرة وعدلت الدولة عن الاجراء فان الاموال تبقى على ملكها ولا ترد الى اصحابها الاصليين .

(٤) نصت المادة (٢٧) من الدستور المكسيكي الصادر في ١٩١٧/١/٢١ على أن : « يكون للامة في أي وقت أن تعرض على الملكية الخاصة ما يملكه المصالح العام من القيود وما يقتضيه الاستعداد الإجمالي للعناصر الطبيعية القابلة للتملك بفرض تحقيق توزيع عادل للثروات العامة وضمان الحائظة عليها »

الفصل الثاني

في الوظيفة الاجتماعية للملكية

٧ — انه كان حق الملكية قد انحدر الينا من القانون الروماني حقا مطلقا ومقدسا وحصينا وكانت الفكرة الموروثة عنه انه الصق الحقوق بذات الانسان واعمقها في كيانه وفطرته . وقد انتزعت الثورة الفرنسية هذا الحق واستخلصته من النظام الاقطاعي المنهار واستمرت في اسباغ ثوب القداسة والحصانة عليه باستثناء وحيد هو مراعاة حقوق الجوار وفلك بحسبان ان الغرض الاساسي لكل جماعة سياسية هو صيانة الحقوق الطبيعية للصيقة بالانسان واهمها الحرية والملكية ، وبهذه الصورة اندرجت الملكية في اعلان حقوق الانسان والمواطن وفي كافة الدساتير التي صدرت في اعقاب الثورة الفرنسية — الا ان تطور الفكر الاشتراكي قد انتهى الى تجريد الملكية من هالة القداسة التقليدية بل والى نفي صفة الحق عنها واعتبرها مجرد التزام اجتماعي *Obligation sociale* او موقف اجتماعي *Situation sociale* او وظيفة اجتماعية *Fonction sociale* تجد حدها الطبيعي في عدم اساءة استعمالها وفي الاعتراف بحق للمجتمع والوسط الاجتماعي فيها بحيث لا تصبح الملكية علاقة معزولة مغلقة بين المالك والمال المملوك وانما تضحى علاقة ثلاثية تنتظم المجتمع والمال وصاحب المال الذي لا يعدو ان يكون حائزا له باسم واصالح الجماعة التي يكون لها حسابه على نهوضه بهذه الوظيفة وتسليط الرقابة عليه في هذا الموقف بحيث يمكن بل يتحتم عزله من هذه الوظيفة واتصاله عن هذا الموقف اذا ثبت عليه التعمت او العجز او الانحراف او متى اقتضى ذلك صالح الجماعة المقدم اساسا على صالح الفرد بحيث اصبح للملكية الخاصة معنى سياسي يتمثل فيما للمجتمع وللدولة التي تمثله من سلطان على الرابطة القانونية بين الفرد المالك والشيء المملوك (٥).

٨ — وبهذه المناسبة نستذكر فنقول ان الناظر في احكام الشريعة الاسلامية يجد ان الفقه الاسلامي هو اول من استحدث نظرية اساءة استعمال الحق واقام دعائمها وان الاسلام قد سبق الى هذا التكيف للملكية بوصفها وظيفة اجتماعية ففى القرآن آيات عدة تدل على ان الله ما فى السموات وما فى الارض وان له سبحانه ملك ما فيهما وما بينهما ، وقد نسر الزمخشري هذه الآية من سورة الحديد « وانفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه » بأن المراد من معناها « ان الاموال التي فى ايديكم انما هى اموال الله بخلقه وانشائه لها وانما مولكم اياها وخولكم الاستمتاع بها وجعلكم خلفاء فى التصرف فيها فليست هى باموالكم فى الحقيقة

(٥) بعض الدساتير الحديثة تحصر الملكية الخاصة فى ضيق نطاق ، وبعضها يعترف بمبدأ التعايش والتعايش بين الملكية الخاصة والملكية العامة مع مطلب الاخيرة — وصار الدليل السياسي للملكية الخاصة يخلط من دولة الى اخرى بحسب سعة او ضيق الحيز المتروك للملكية الخاصة والمبادرة الفردية — واول من نادى بفكرة الوظيفة الاجتماعية هو اوجست كوت عالم الاجتماع المعروف ، واول ادخلها فى عالم القانون هو الفقيه الفرنسي الكبير ليون ديجي *Duguit* فى كتاب « التغييرات التى طرأت على القانون الخاص منذ تقيين نابليون »

« Les transformations du Droit Privé depuis le Code Napoléon »

وما أنتم الا بمنزلة الوكلاء فأنفقوا منها في حقوق الله وليهن عليكم الاتفاق كما يهون على الرجل النفقة من مال غيره اذا أذن فيه « (٦) » .

٩ - ومتى تقررت للملكية هذه الصفة واستقرت في هذه الحدود وكان الملك مستخلفا في ملكه وموظفا من المجموع في القيام عليه فقد أصبح من حق الدولة الممنولة للمجموع أن تطلق يدها في تنظيم الملكية وأن تترخص في تحديدتها ورسم نطاقها مسائرة في ذلك ظروف التطور ودواعيه ومستلهمه صالح الجماعة (٧) ومن

(٦) الملكية الفردية وتحديداتها في الاسلام - مثال للاستاذ على الخفيف منشور بمجلة الزهر - عدد يوليو سنة ١٩٦٤. وفيه يثبت الكاتب بعد سياق النصوص انه : « ومن ذلك يقين أن الملكية وبخاصة الفردية وظيفة اجتماعية ، المملك فيها أمن وخازن فيها يحوز من مال الله تعالى أو من مال مجتمعه فإذا ما تجاوز ما وضع له في القيام عليه من حدود فذلك جرثومة الفساد ومصدر ما ياتيه الناس في أموالهم من مظالم وظلمين وفساد ... »

(٧) جاء في مقدمة الدستور الفرنسي الصادر في ١٩٤٦/١١/٢٩
« Tout bien, toute entreprise dont l'exploitation a ou acquiert les caracteres d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité ».

كما تضمن المادة (١٠) من دستور جمهورية بلغاريا الشعبية الصادر في سنة ١٩٤٧ على أنه :
« Personne ne peut exercer le droit de propriété au detriment de l'interet public ».

ولذهب النظرية التقليدية للملكية الفردية الموروثة من الرومان الى أنها : (١) حق جامع *Drôit total* يتيح لصاحبه على الشيء المملوك أوسع سلطة متصورة *plena in se potestas* من حيث الاستعمال والاستغلال والتصرف ، وعلى من يدعى في مواجهة المالك حقا على جانب من هذه السلطة أو مظهر من هذه المظاهر أن يقيم الدليل على دعواه ، على حين لا يكلف المالك إثبات هذا الادعاء لان حقه جامع حتى يثبت غيره العكس ، كما أن كل فصل لسلطة الاستعمال أو الاستغلال أو كليهما هو أمر عارض وموقوت ومالكه الى الزوال لا محالة كَمَا تَرْتَدُّ عناصر الملكية كلها من جديد في يد المالك . (٢) الملكية حق مانع *Dr. exclusif* ، بمعنى أنه يمنع على أي أحد أن يشارك المالك في ملكه الا بإذنه ورضاه .

وقد بدا الهجوم على هذه الصورة الموروثة بالقول بأن الجمع والتمتع خاصتان لا تقتصران على الملكية ، بل تصدقان على كافة الحقوق شخصية كانت أم عينية ، لأن أي حق انما يهيء لصاحبه السيطرة على مضمونه أو محله والاستئثار بهذه السيطرة من دون الآخرين الذين لا ينبغي لهم أن يشاركوه أو يشاركوه في ممارستها ، وقد يكون مضمون حق الملكية أوسع من مضمون سائر الحقوق ، الا أن هذه مسألة نسبية تتعلق بالحجم والدرجة وليس بالجواهر والطبيعة ، ومن ثم يترتب على اتساع مضمون حق الملكية أن قصره على صاحبه ومنع الغير من مزاحمته فيه يكون أوضح صورة وأجلى أثرا .

ولقد ذهب الاقنمون أيضا الى أن الملكية حق خالد *perpetuel* ، بمعنى أنه (١)
ينقل باقيا ما بقى الشيء المملوك وبالتالي فهو يمتزج بالشيء المملوك امتزاجا ويلابسه ويدور معه وجودا وعندما بحيث أن شخص المالك قد يغير نتيجة التصرف أو الميراث ولكن كل ما يترتب على هذا التغير أن الحق « ينتقل » الى شخص آخر ولكنه لا ينقضى حتى ولو تخطى عنه المالك بنية التنازل ، فالتخطي هنا لا ينهي حق الملكية الذي يظل قائما حتى يستولى على الشيء المملوك شخص آخر فينتقل اليه الحق ، (ب) حق الملكية لا يسقط بعدم الاستعمال ولا يرد عليه التقادم المسقط مهما طال الامد الذي يقعد فيه المالك عن استعمال ملكه لان الملكية تدوم بلامد الوجود القانوني المرادف للوجود المادي للشيء دون أن تتأثر بعدم استعمال المالك للشيء لان عدم الاستعمال هو في ذاته سلطة من سلطات المالك لا يراجع غيرها ولا يؤخذ عليها ولا يمكن لأحد أن يتأذى أو يتضرر منها - ويتربى على ذلك أن دعوى الاستحقاق التي تحمي حق الملكية لا تسقط أيضا بالتقادم لان الدعوى مرتبطة بالحق وملازمة له . (ج) حق الملكية لا يقبل التوقيت والاقتران بأجل فاسخ أو واقف لان هذا الحق باق ما بقى الشيء المملوك .

ومن ثم فإن التوقيت يتناظر ويتعارض مع صفة الدوام كما أن كل من تقرر له على الشيء ملكية مؤقتة يتمتع عليه التصرف فيه ويتمتع عليه في النهاية اعادته الى المالك الاصيل .

ولمّا كان جواب المحدثين على هذه الصورة السالفة الا أن قالوا عن خلود الملكية تأسيسا على امتزاج الحق بالشيء أنه تصوير لا يعبر عن الحقيقة فإن الشيء قد يكون محلا للحق ولكن محل الحق لا يمكن أن يكون هو الحق ذاته ، وليس ثمة مانع منطقي من أن ينتقل الشيء مباحا بعد أن كان مملوكا ، كما لا يوجد مانع قانوني من القول بأن حق الملكية الذي ينتقل الى شخص آخر هو حق جديد مبتدأ وليس هو ذات الحق القديم — وأخيرا فإنه مما ينفي خاصية التأيد ماورد في التشريع الوضعي من أن المنقول يكون لا مالك له إذا تخلّى منه صاحبه بقصد النزول عن ملكيته ، أما كون الملكية لا تسقط بعدم الاستعمال لارتباط الحق بوجود الشيء ، فإن هذا الارتباط يحتاج الى دليل وبالتالي لا يمكن اتخاذه بذاته دليلا على مسألة أخرى هي حرية المالك في استعمال ملكه ، فضلا عن أن المتعلق القانوني لا يغفل يد المشرع عن تقرير قاعدة سقوط الملكية بعدم الاستعمال . وقانون الإصلاح الزراعي مثلا ينص على إلغاء توزيع الاراضي المستولى عليها واستردادها ممن تسلبها ثم قعد عن بذل العناية الواجبة في زراعتها أو تسبب في عرقلة نشاط الجمعية التعاونية أو أدخل بأى التزام يقضى به العقد أو القانون ما لم تكن قد مضت خمس سنوات على إبرام العقد النهائي . وقد سبق بيان أن ملكية المنقول تسقط بعدم الاستعمال وأن التخلّي عن المنقول يزيل ملكيته — وأما أن حق الملكية لا يرد عليه التوقيت فهو أمر مترتب على صفة الخلود التي سبق بيان تهافتها فضلا عن قيام الملكية المؤقتة في حالة الملكية المقترنة بشرط فاسخ لانه متى تحقق الشرط زالت الملكية بعد وجودها .

وايضا فإن الملكية الادبية والفنية والصناعية هي في الجانب المالى منها ملكية مؤقتة تنقضى بعد خمسين سنة على الأكثر ، والنتيجة هي انه لا يوجد ما يحول دون اعتبار ملكية ما ملكية مؤقتة *ad tempus* — وذلك بنص في القانون دون أن تخرج مع ذلك عن الاطار العام للملكية مثل حق الشريك المشاع الذي يعتبر صورة من صور الملكية رغم أن الملكية الشائعة ملكية مؤقتة لا تستقر الا بقسمة رضائية أو قضائية . وأما عن سقوط الملكية بعدم الاستعمال فهي مسألة تنظيم تشريعي لا بد أن تنظم طبقا للنظام الاشتراكي للحقوق لان عدم الاستعمال يؤدى الى إنبات الانتاج القومي .

وهكذا أسقط الفقهاء المحدثون أفضة القداسة عن الملكية الفردية المطلقة واحدا في أثر آخر وجردوها من نعوت الاطلاق والخلود ومن حرية صاحبها في ممارستها بغير قيود وتاموا بعد تعريضها وتجريدها بمسجها وسطحها الى الساحة الاجتماعية التي تفرض قوانينها ومعالجتها على النزعات والنزوات الانسانية الفردية والتي تعتبر كل فرد فيها ترمزا في الدوائر الاجتماعية له وظيفة مأمورة وحركة مقدورة ومسار محكم منضبط لا انفلات فيه ولا زيف ولا شطط .

ولم يعد هناك مجال بعد اندثار النزعة الفردية لتجدد الحديث عن اطلاق الملكية حتى في البلاد التي يسودها المبدأ الفردي ، وأضحى الحديث عن الملكية المقيدة حديثا مباشرا لا يلتوى ولا يتخفى ولا يستتر ، بل أن المتأمل يرى أن الملكية قد أخضعت من أقدم العصور لقيود أبلغها المصلحة العليا للمجتمع ، ولكن القيود التي تفرض عليها اليوم قد بلغت من الكثرة والقسوة حدا يثير التساؤل عما إذا كانت فكرة الملكية ذاتها قد تطورت وتغيرت وتحولت من حق ذاتي الى وظيفة اجتماعية ، وأن كان بعض الكتاب يضيّقون بتعبير الوظيفة الاجتماعية لانه يزيل صفة الحق تماما عن الملكية ويجعل من المالك موظفا يحوز جزءا من الثروة القومية ويقتضى أجره عينا من الناتج ولا يحصى الا في الحدود التي يضطلع فيها بمهام هذه الوظيفة — ولذلك يؤثر هؤلاء الكتاب وصف الملكية بأنها حق ذاتي مثل أو محمل *aggravé* بوظيفة اجتماعية ، اذ لا يزال في الملكية جانب ذاتي لا سبيل الى انكاره أو اعداره كما أنها لا تزال مجالاً لاشباع حاجات شخصية خالصة للمالك من دون غيره ، هذا الى أن تعبیر الوظيفة الاجتماعية وإن صبح في اقوال الساسية والدعاة والمصلحين ، الا أنه ليس تعبيرا قانونيا لان مركز المالك يختلف تماما عن مركز الموظف ؛ فالاول يباشر سلطاته لحسابه ولتحقيق مصلحته الخاصة أولا ثم مصلحة الجماعة من بعد ذلك بطريق غير مباشر ، أما الثاني فهو يباشر السلطات التي تستند اليه لحساب الجماعة ولتحقيق مصالحها المباشرة دون اعتبار بمصلحته الذاتية .

وقد كانت المادة (٨٠٢) من مشروع القانون المدني الحالي تنص على أن للمالك الشيء — ما دام ملتزما بحدود القانون — أن يستعمله وأن ينتفع به وأن يتصرف فيه دون أي تدخل من جانب الغير بشرط أن يكون متلفا مع ما لحق الملكية من وظيفة اجتماعية . وقد حذف هذه العبارة الأخيرة

ثم يصبح التأمين حقا مشروعا ومقررا للدولة لانه الوسيلة الوحيدة الى ضمان زيادة الانتاج الوطنى عن طريق تحكم المجموع فى وسائله وضمان تحقيق الكفاية عن طريق اعادة توزيع فائض العمل الوطنى على أساس من العدل .

١٠ - وهذا الحق الثابت للدولة فى التدخل والتوجيه الاقتصادى انما ينبع أساسا من حقها فى السيادة على اقليمها ، ولا جدال فى ان الدولة المستقلة التى تنسج دستورها وتختار حكومتها يكون لها مطلق الحرية فى تنظيم مرافقها العامة ، ولا تحد هذه الحرية الا بقاعدة اتفاقية أو عرفية فى قانون الشعوب .

وقد عبر ماكس هوبر عن ذلك فى قضية بالماس بقوله : « ان السيادة فى العلاقات بين الدول معناها الاستقلال واستقلال وحدة تولية معناه قدرتها دون غيرها على ممارسة وظيفة الدولة على اقليمها المرسوم ، وقد كان من اثر

فى مجلس الشيوخ لانها « اشكل بالايضاحات الختية وأن فى التطبيقات التى أوردها المشرع ما يفتى منها » وقد عاد المشرع فى سنة ١٩٥٦ ونص فى القانون الأساسى وهو الدستور على ان الملكية وظيفية اجتماعية ، وتردد هذا الحكم فى الدستور اللاحقة حتى دستورنا الحالى الذى ينص فى المادة (٢٢) على ان « الملكية الخاصة تهتل فى رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال ، ولا يجوز ان تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب » ، وبذلك صارت الوظيفة الاجتماعية للملكية أصلا دستوريا يؤكد التحول الحاسم من النظرة الفردية الخالصة للملكية .

ويلاحظ ان اثر الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية هو أشد وضوحا فى مجال الانتاج عنه فى نطاق الاستهلاك ، لان الاموال فى نطاق الانتاج تكون ذات منفعة اجتماعية جلية وبالتالي تبرز الوظيفة الاجتماعية باعتبارها محددة وموجهة لسلطات المالك . كما يلاحظ أنه ليس من شأن نقل سلطات المالك ان تنفى الطبيعة القانونية للملكية الخاصة باعتبارها نظاما من أنظمة القانون الخاص ، اذ هى فى مجالها الانتاجى والاستهلاكى لاتزال باقية فى دائرة القانون الخاص .

والوظيفة الاجتماعية تنتج آثارها بتحقيق غرضين : أولهما ان تجعل ادارة المالك أكثر انتاجا ، والثانى ان تحد من سلطات المالك - وبعض الكتاب يعرفون الغرض الاول بأنه الوظيفة الاجتماعية الحائزة incentive ، والغرض الثانى بأنه الوظيفة الاجتماعية المقيدة restrictive ، والفارق بين المصورتين هو فارق فى الدرجة لا فى الجوهر لان توجيه ادارة المالك ليس الا تعطىلا لسلطته فى الادارة - ومن مقتضى الوظيفة الاجتماعية التوصل الى النتائج التالية :

١ - ان المالك اذا لم يستعمل ملكه مدة معينة يتعطل معها استغلال جزء من الثروة القومية أمكن اسقاط الملكية عنه أو ايكال استغلالها الى شخص آخر أو هيئة أخرى ، لان مثل هذا المالك لا يكون أهلا للاعتراف له بحق له دور مرسوم ووظيفة محددة ، وقد رأينا مثالا تشريعى فى الفاء توزيع أراضى الإصلاح الزراعى التى يتقاعس أصحابها عن بذل العناية الواجبة فى استغلالها .

٢ - ان المشرع يملك أن يفرض على المالك التنظيم الذى يراه متلائما مع الخطة ومصلحة الجماعة كما فى حالة التجميع الزراعى .

٣ - ان المشرع يملك اعادة توزيع الثروة القومية ونزع ملكية ما يراه مجاوزا من الملكيات الخاصة للنصاب المعقول واعادة توزيعه وذلك بغية تحويل أكبر عدد من المعبين الى ملاك كما فى نظام الإصلاح الزراعى .

٤ - ان المشرع يملك تعطيل احدى سلطات حق الملكية مدة معينة أو تهجير قيد دائم عليها أو تحميل المالك بالتزامات معينة فى مواجهة الدولة أو الغير كما فعل المشرع بالنسبة للتصويق التعاونى والتزام الملاك (أو المستأجرين) بان يقدموا الى الدولة حصص معينة من ناتج ملكيتهم مع عدم الاخلال باعتبار التزام ملاك الارض والمحصول (راجع

فيما تقدم الدكتور احمد سلامة - المراجع السابق - من ١٥٩ وما بعدها ٢٠٠)

التقدم المعوظ في التنظيم داخل الدولة خلال القرون الأخيرة وتطور القانون الدولي نتيجة لذلك أن استقر مبدأ سيادة الدولة على إقليمها إلى حد ضرورية هذا المبدأ نقطة البدء في جسم غالبية المشاكل التي تثار في العلاقات الدولية .

كما قرر مؤتمر كان في ٢ من يناير سنة ١٩٢٢ أنه لا نزاع في أن لكل دولة حرية اختيار المبادئ التي ينبغي أن تقيم على أساسها نظام الملكية والنظام الاقتصادي وشكل الحكومة فيها ، وهذه الحرية في الاختيار هي حق مقرر لكل دولة بغیر تمييز (٨) .

وقد أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٢ قراراً مشهوراً بـ «مبدأ» التأميم خاصة يعتبر تأكيداً للمبادئ الواردة في ميثاقها من حيث تقرير وجوب احترام السيادة المقررة لكل دولة واستقلالها السياسي وحقوقها في حياة اقتصادية مستقلة بغيرها لا يكون ثمة معنى أو مضمون للسيادة وحقوقها في استغلال ثرواتها ومواردها الطبيعية بكل حرية — وقد جاء فيه مانعاً :

« اعتباراً بأهمية تشجيع الدول النامية على استثمار واستغلال ثرواتها ومواردها الطبيعية بكل حرية .

واعتباراً بما للتنمية الاقتصادية في الدول غير النامية من آثار جوهرية على تقوية أواصر السلام العالمي .

وإدراكاً لحقوق الشعوب في استعمال واستغلال ثرواتها ومواردها بحرية مطلقة .. تلك الحقوق للصيغة بسيادة الشعوب والمتسقة مع أحكام الميثاق :

أولاً — توصي الجمعية كافة الدول الأعضاء وهي في مجال ممارسة حقوقها الحر في استعمال واستغلال مواردها لخدمة تقدمها وتنموها الاقتصادي بأن تأخذ في الاعتبار وفي الحدود المتسقة مع سيادتها ضرورة استمرار دوران رؤوس الأموال في جو من الأمان والثقة المشتركة والتعاون الاقتصادي بين الأمم .

ثانياً — توصي الجمعية كذلك جميع الدول الأعضاء بالامتناع عن كل عمل مباشر أو غير مباشر يكون المقصود به إعاقته أي دولة أخرى عن حقها في ممارسة سيادتها على مواردها الطبيعية —

الفصل الثالث

في تدخل الدولة :

١١ — أن الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة وتدخل الدولة في توجيه النظام الاقتصادي هما الأساسان اللذان بنيت عليهما نظرية التأميم — وتدخل الدولة في النظام الاقتصادي لم يبدأ إلا في مطلع هذا القرن وبالتحديد منذ نشوب الحرب العالمية الأولى بعد أن كانت الليبرالية الاقتصادية هي السائدة منذ أيام الثورة الفرنسية

(٨) «Les nations ne peuvent pas revendiquer le droit de se dicter mutuellement les principes suivant lesquels elles entendent organiser, à l'intérieur, leur régime de propriété, leur économie et leur gouvernement. Il appartient à chaque pays de choisir pour lui même le système qu'il préfère à cet égard.»

طبقا لذهب الطبيعيين (الفيزيوكرات) وشعاره « حرية العمل وحرية العبور دون قيد » "Laissez faire, laissez passer" وهو المذهب الذى اعتنقته الثورة الفرنسية ووضعت ركيزته فى إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذى تنص المادة الخامسة منه على أن : « القانون يجب ألا يكون له أكثر من تحريم الأعمال الضارة بالجماعة ، وكل عمل لا يحرمه القانون فهو مباح لا يجوز تقييده ، ولا يمكن إكراه فرد على عمل غير مأمور به فى القانون » — وبالتالي فإن الدولة لم تكن تقوم فى المجال الاقتصادى بأكثر من دور الجارس الموكل بتأمين المبادرة الفردية دون أن تجرؤ على التدخل أو استعمال سلطة الإكراه اعتباراً بأن ثمة نواويس طبيعية تسيطر على الحياة الاقتصادية وتسيرها بحكمة تعجز عنها القوانين الوضعية ، بل أن هذه القوانين الوضعية خلقة بأن تنسد هذا النظام الاسمى الذى نرسمه وتحركه الطبيعة ، أو كما يقول آدم سميث فى كتابه « ثروة الأمم » الذى يعتبر دستور المذهب الطبيعى : « أن كل رجل بالطبيعة قد ترك فى الدرجة الأولى وأساساً ليدير أمر نفسه ، ومن حسن الحظ أنه إذ يسهر على مصالحه الخاصة تقوده يد خفية ليصل إلى غاية لم تكن جزءاً من مقصده ... ولا يبقى على الدولة إلا حمايتنا من الظلم والاغتصاب ولا سيما اغتصاب الملكية فالغرض الاسمى هو حماية النشاط التلقائى الفردى .. وعندما يعطينا ذلك الحيوان المخلل الماكر الذى يسمى تجاوزاً رجل الدولة أو السياسى ... عندما يعطينا السلام فى الخارج والنظام فى الداخل فإنه يكون قد أدى رسالته وبقى نحن فيها عدا ذلك فى حال أفضل بقواعد العدل الطبيعية المستقلة عن كل النظم الوضعية . » .

١٢ — ثم بدأ الهجوم على المذهب التحررى الطبيعى خلال القرن التاسع عشر ، بواسطة الرواد الاشتراكيين الذين نسبوا إليه التحيز للطبقة البرجوازية على حساب الطبقات العاملة التى تركت ترسف فى أغلالها ، وبدأت الأصوات ترتفع بدموة الدولة إلى التدخل ثم جاءت أزمة الحرب العالمية الأولى التى أجبرت الدول على التدخل بموجب تشريعات تنظم ظواهر اقتصادية معينة كالعلاقة بين العمال وأرباب الأعمال وحماية الطرف الضعيف فى بعض العقود كعقود التأمين وصرف إعانات وتيسيرات لبعض الصناعات والحرف وإدارة المرافق التى لاتجسد اقبالاً من الأفراد كالنقل البحرى — ثم سارت الدولة خطوة أوسع فى التدخل ولم تعد تقنع بتنظيم الظواهر الاقتصادية المتفرقة وإنما أخذت فى توجيه دولا الاقتصاد وجهات معينة كتوجيه المؤسسات الائتمانية نحو تمويل الإنتاج والزراعة والتجارة الخارجية — وبعد ذلك خطت الدولة الخطوة الكبرى نحو تحقيق الاقتصاد المسدار Le dirigisme حين اعتبرت الملكية وظيفة اجتماعية (١) يحق للدولة أن تتسلط عليها لتحقيق مصلحة الجماعة ومن ثم أزالَت الدولة القواصل الجسامدة التى كانت تعزل الملكية الخاصة عن الملكية العامة أو ملكية الدولة منذ قانون نابليون وأطلقت يدها فى تقييد حق الملكية وحرية التعاقد والالتزام بقيود النظام العام والمصلحة العامة وجعلت لأحكام القانون العام الأولوية والسيادة على أحكام القانون الخاص وأتاحت للقانون العام أن يغزو قطاعات بأكملها من القانون الخاص

(١) لقد بدأ تطوير حق الملكية بالاجترار على تقييده والقول بأنه يجد حده الطبيعى فى عدم إساءة استعماله ثم فى الاعتراف بحق للمجتمع والنموذج الاجتماعى فيه بحيث لاتصبح الملكية علانية ثنائية معزولة مغلقة بين الملك والمالك وإنما تضحى علاقة ثلاثية تنظم المجتمع والمصلحة المال الذى يجوز به باسم ومصالح الجماعة التى ينتمى إليها .

كالمسؤولية العقدية ونظام الشركات والتأمين. ونصبته الدولة من نفسها عاملاً أساسياً أو بعيداً في مجال الإنتاج والتداول وأخرجت هذا المجال من نطاق الملكية الخاصة وأدخلته في مجال الملكية العامة الجماعية واستأثرت بإدارته وتسخيره لخدمة المصالح الجماعية لا المصالح الفردية الخاصة — وبعد أن كانت المساطر القديمة لا تعنى إلا بتطوير الحياة السياسية أصبحت المساطر الحديثة تقتصدى تنظيم الحياة الاقتصادية وتجعل للدولة بل عليها أن تتدخل فيها لضبطها وتحقيق تناسقها وتناسكها وتقف يد الأفراد عن السيطرة على مقاليدها ووضعها في يد الدولة السلاح الثقيل بتحقيق هذا كله وهو سلاح التأمين الذي استخدم أساساً لتحقيق العدالة الاجتماعية في الدول الاشتراكية ولاشباع الحاجات العسامة المتزايدة والمتجددة في الدول الرأسمالية بناء على فكرة المرافق العامة الاقتصادية حتى قيل أن الدولة لم تعد سوى مجموعة من المرافق والمترددات العامة .

١٣ — وهذا التطور في النظرة إلى حق الملكية وإلى حق الدولة في التدخل لم يقتصر على الأنظمة الاشتراكية وإنما امتد إلى الأنظمة القائمة على أسس ليبرالية ولكن بدرجات متفاوتة فيما يتعلق بمسألة أو ضيق النطاق المتروك للملك الخاص والمبادرة الفردية وذلك تحت تأثير مشكلات أصبحت عالمية مشتركة تؤثر في جميع الدول كالمشكلات الزراعية والانفجار السكاني ومتطلبات التنمية الاقتصادية ناشئة لخطوة علمية مرسومة ورفع نير التبعية الاقتصادية وحكم رؤوس الأموال الأجنبية وبالتالي فإنه إذا ما بدا التأمين في الدول الاشتراكية بمثابة الوسيلة الإصلاحية الوحيدة فإنه يبدو اليوم في الدول الرأسمالية وسيلة تضاعف إلى غيرها من الوسائل التي تلائم مزاج الدولة وطبيعة ظروفها الخاصة ، ولقد أقدمت إنجلترا على التأمين للسيطرة على الصناعات الأساسية ولكنها بالنسبة للاقطاع الزراعي لم تلجأ إلى تأمين الأرض أو الإصلاح الزراعي وأخذت بوسيلة « فابية » هائلة تتمثل في رفع ضريبة التركات .

الفصل الرابع

في تعريف التأمين وتخليصه مما يشبه به :

١ — التأمين ونزع التبعة :

١٤ — يفتقر التأمين عن نزع الملكية للمنفعة العامة في أن الأخير إجراء عادي وفردى من إجراءات الإدارة المنفذة يقع غالباً على عقارات محدودة معدودة ولا يميز من نظام الملكية أو التملك المساند ولا يتم عن غاية إصلاحية عامة ، في حين أن التأمين هو إجراء استثنائي من إجراءات الحكومة يتصل بحقوق السيادة ومصلحة الدولة العليا وينبثق من تصور خاص للملكية الخاصة باعتبارها وثيقة اجتماعية أو حقاً اجتماعياً ويصدر عن خطة استراتيجية مقرر ومرسومة هدفها صيانة وتنمية الإنتاج القومي وتحقيق إصلاح جذري للكيان الاقتصادي والسياسي والاجتماعي — وينبني على ذلك ما يأتي :

أولاً — أن شرط التأمين أن يكون من مقتضاه انتقال ملكية المشروع المؤمم إلى الدولة الملتة للمجموع بحيث إذا لم تعتمد الملكية للدولة لم يكن هناك تأمين ، وعلى ذلك فإن قوانين الإصلاح الزراعي لا تعتبر تأميناً لأنها لا تمنح الملكية الخاصة للأرض التي يستولى عليها بل تقيد بها بنصيب معين ثم لا تؤول الزيادة عن هذا النصاب إلى

الدولة بل يقتصر دورها (الدولة) على تنفيذ الاستيلاء وتوزيع الارض على صغار الفلاحين المستوفين للشروط ، وتبليكم اياها - وعبرة افتتال الملكية هنا غير دقيقة تماما لان الواقع ان التأمين لاينقل ملكية المال المؤم الى الدولة ويستخلفها عليه كما هي الحال في نزع الملكية وانما يرتب التأمين للدولة ملكية ببتداء *originaire* على المال المؤم بقوة القانون وهي ملكية جديدة لا صلة بينها وبين صورتها الخاصة السابقة على التأمين (١٠) .

ثانيا - ان التأمين انما ينصب على وسائل الانتاج والتداول التي يتألف منها عصب الاقتصاد الوطنى وعلى قطاعات اقتصادية كاملة او مشروعات اقتصادية كاملة بكل ملحقاتها فهو يرد مثلا على مشروعات استغلال المناجم وعلى الصناعات الثقيلة او الاساسية كصناعات الصلب والبترول ومشروعات الكهرباء والنقل والملاحة وعلى مزارع المحاصيل الانتاجية كمزارع القصب والمطاط ، ويرد كذلك على مشروعات الائتمان والمصارف وعلى شركات التأمين والتأمين على الحياة بوجه خاص ، وبالتالي فان التأمين يقوم على اساس طبيعة المال ، اما نزع الملكية فانه يقوم على الاعتبارات المجردة المتعلقة بالمنفعة العامة دون غيرها .

ثالثا - انه لا بد لسلامة اجراء التأمين واستحقاقه لهذا الوصف ان يكون اجراء اصلاحيا عاما غير منظور فيه الى شخص المالك وان تكون غاية الدولة منه تسخير المشروع المؤم لخدمة المجموع المعترف لغالبية بالسيطرة على الحياة السياسية ، واصلاح الاوضاع الاقتصادية والاجتماعية السائدة ، وكل اجراء من هذا القبيل لا يوجه هذه الوجهة الاصلاحية الجذرية ولا يغير من الهيكل الاقتصادي الاجتماعى السائد ولا يترد اثره على المجموع طبقا لخطة اصلاحية مرسومة انما هو نوع من راسمالية الدولة *Etatistion* ولكنه لا يشبهه بالتأمين بحال (١١) حتى ولو شارك القطاع الحكومى القطاع الخاص في ادارة مشروعات معينة - وهنا ننبه الى انه ليس بلازم ان يكون هدف الاصلاح الوحيد هنا هو اقامة النظام الاشتراكى بل يكفى ان يكون الهدف منه اصلاح الاحوال السائدة اصلاحا جذريا طبقا لظروف الدولة واوضاعها الاقتصادية الخاصة ويصرف النظر من فلسفة الدولة بالنسبة لمدى حصانة الملكية الخاصة .

رابعا - يختلف التأمين عن نزع الملكية اختلافا بينا في تقدير قيمة التعويض او المقابل المستحق عن كل منهما - ولما كان نزع الملكية بصورته التقليدية لا ينطوى على اى اساس بالملكية الخاصة او اى تعديل في مفهومها التقليدى باعتبارها حقا شخصيا مطلقا ابديا لذلك فان المستقر الذى لا خلاف فيه هو ان التعويض عن نزع الملكية يجب ان يكون تعويضا كاملا جابرا لكل الضرر الناشئ عن حرمان المالك من ملكه وهو الموازى للقيمة الحقيقية للمال المتزوجة ملكيته على النحو الذى يستطيع

(١٠) لقد اشرنا الى هذه النظرية رغم معارضتنا لها كما سيجرى تأمينا على سيادتها نقشه التأمين امداء طويلا واستحوادها على افكار جالب كبير من الباحثين واعتبارها في مبدأ ظهورها معبرا قاطعا في التمييز بين التأمين ونزع الملكية وخاصة في النول الاشتراكية .

(١١) R. Savatier ... "Elles (les nationalisations) reposent sur une doctrine economique et politique durable; elles font definitivement passer les entreprises dans le domaine national".

معه من تزعت ملكيته أن يقتنى بالتعويض مالا معائلا تماما للمال المنزوعة ملكيته فضلا عن أن لهذا المالك مع ذلك الحق في المنازعة أمام القضاء في مقدار التعويض وفي قيام عنصر المصلحة العامة وفي سلامة الإجراءات والشكل - وإذا كان المضار بنزع الملكية اجنبيا فانه يملك كذلك المنازعة في قرار نزع الملكية أمام القضاء الداخلي أولا فسادا لم ينسفه أو لم ينصفه أو لم يسمع دعواه جاز له اللجوء الى القضاء الدولي طالبا ليس فقط بالتعويض الكامل بل بالمقابل العيني أى استعادة ماله المنزوعة ملكيته *restitutio in integrum* باعتباره الحل الأمثل الكفيل بإزالة آثار الاجراء غير المشروع - وقد ذهب المحكم في قضية « وولترفلتشر سميت » الى أنه وقد ثبت أن قرار نزع الملكية قد أغفل أحكام الدستور الكسوبي والقوانين الكوبية فمن ثم يصبح من المتعين القضاء طبقا للقانون بوجوب رد المال المنزوعة ملكيته الى المدعى (١٢) .

١٥ - والخلاصة أن نظام نزع الملكية انما يؤكد بذاته الملكية الخاصة وحق التملك الخالص ولا يصادر من قريب أو بعيد اختصاص الفرد بإمكان اختياره مالا لئلا المال المنزوعة ملكيته - هذا الى أن التعويض الكامل شرط اساسى من شروط نزع الملكية بل لعله أن يكون الشرط الوحيد البارز لسلامة هذا الاجراء بحيث يجب أن يتم في النهاية تحقيق التوازن الذى اختل في ذمة المالك نتيجة لحرمانه من ملكه .

١٦ - بيد أنه اذا كان الفرد يشارك في اجراءات نزع الملكية ويراقب سلامة هذه الاجراءات الا أنه محروم من ذلك كله بالنسبة للتأمين الذى هو اجراء من اجراءات الحكومة العليا يصدر بقانون أمر لا يجوز لاي فرد وطنى أو اجنبى ولا لاية سلطة داخلية أو خارجية أن تناقشة أو تعقب عليه أو تنزع فيه لخروجه عن ولاية القضاء الوطنى (١٣) باعتباره من أعمال السيادة وباعتباره عملا ثوريا اصلاحيا يصهر الملكية الخاصة وبحولها الى وظيفة اجتماعية يمكن تقييدها في ضوء مطالب الجماعة فمن ثم فهو اجراء أمر يصدر من جانب واحد ولا ينتظر مصادقة من أحد ولا يقبل اعتراضا من أحد - وعلى مدى نصف قرن من التطبيق الدولي للتأمين لم نسمع بأن فردا قد أفلح في طرحه على القضاء الداخلى أو أن قاضيا دوليا قد قضى باعادة المال المأمم الى صاحبه لأن ذلك يعتبر انتهاكا لصميم سيادة الدولة المؤممة وتغخلا في شئونها الداخلية لا يسمح به القانون الدولي ولا يجيزه ، وقصارى ما يملكه القضاء الدولي من جزاء على التأميم غير المشروع هو أن يحسم بالتعويض وقد حدث في مؤتمر لاهاى سنة ١٩٢٢ بشأن التأميمات الروسية أن طالب المندوب الفرنسى بتسوية الأمر على أساس المقابل العيني أى الغاء التأميم ولكن المندوب البريطانى عقب على ذلك بانه لا يمكن الزام روسيا بذلك وأن السؤال الذى يجب طرحه هو ما اذا كانت روسيا مستعدة لمنح الملاك السابقين تعويضا عن أملاكهم المؤممة - وهذا ينبىء عن أن التأميم قد أصبح حقا مقررا ومعترفا به لكل دولة تترخص فيه حسب ظروفها ومصالحها دون أى قيد دولى على حريتها في هذا الصدد ، ومهما اشتجرت الخلافات المذهبية حول مشروعية هذا الاجراء فإن المقرر

(12) "Therefore, the arbitrator believes that it would be not inappropriate to find that, according to law, the property should be restored to the claimant".

(١٣) ومن هنا يقرر بعض الكتاب أنه لا داعى لاشتراط استفاد الوسائل القضائية الداخلية قبل اللجوء الى القضاء الدولي في مسائل التأمين .

هو أن القانون الدولي خال من كل مضمون اقتصادي وأنه بذاته لا يهتم بإقرار مبدأ أو مذهب اقتصادي في جهة من العالم دون غيرها أو أكثر من غيرها لأنه إنما يعنى فقط بتنظيم العلاقات بين الدول تاركاً مسألة الرقابة على الأموال إلى السيادة الإقليمية في مكان وجود هذه الأموال ، وبالتالي فإن كل دولة تقرخص في تنظيم اقتصادياتها دون تعقيب أو مسؤولية عليها في ذلك ، ولها في سبيل ذلك أن تؤم ما تشاء من المشروعات بشرط عدم الإخلال بالتزاماتها التعاقدية وبشرط عدم اختصاص الأجانب بمعاملة مجحفة تقل عن معاملة الوطنيين وعن الحد الأدنى المقرر في القانون الدولي لمعاملة الأجانب .

— والمحصلة النهائية لما تقدم كله هي أن التأمين ونزع الملكية نظامان قانونيان متميزان تمام التميز ومختلفان تمام الاختلاف من حيث الطبيعة ومن حيث الهدف ومن حيث الأسس التي يرتكز عليها كل منهما في مجال تكيف حتى الملكية وحق التملك ، وبالتالي فإن نزع الملكية التقليدي لا يمكن أن ينقلب تأميناً حتى ولو لم يدفع عنه تعويض كامل أو تم بغير تعويض ، كما أن التأمين لا ينقلب نزع ملكية حتى ولو أدى عنه تعويض كامل — وهذا هو الذي أخذت به كثا من الدساتير الحديثة التي جمعت بين كلا النظامين وحرصت على التمييز بينهما في الوقت ذاته ونصت صراحة على جواز نزع الملكية بغير تعويض أو في مقابل تعويض يتحدد بمراعاة الوسط الاجتماعي الذي يقوم فيه المسال مثل دساتير كولومبيا والمسايا الشرقية والمسايا الغربية وبنما والفلبين ودساتير دول أوروبا الشرقية مثل يوغوسلافيا وبلغاريا ورومانيا والمجر وتشيكوسلوفاكيا حيث يتصدى الدستور التشيكي على سبيل المثال لوضع حد قاطع يفصل التأمين عن نزع الملكية حيث ينص في الفقرة الثانية من المادة (٩) على أن : « نزع ملكية الأموال غير جائز الإبناء على قانون وفي مقابل تعويض وذلك ما لم ينص القانون حلالاً أو مآلاً على أداء تعويض . » ثم يتعرض في الباب الثامن الخاص بالتنظيم الاقتصادي للتعريف المستفيض للملكية ولا سيما الملكية الشعبية وطبيعتها ووجهتها ثم يتطرق إلى التأمين بوصفه أداة تحويل الملكية الخاصة إلى ملكية عامة والمشروعات الخاصة إلى مشروعات الخاصة عامة ويرسم حدود التأمين وطبيعته ويرفعه إلى مصاف الأنظمة العليا ويتخذ منه أساس التنظيم واطار الهيكل الاقتصادي للدولة .

وينص دستور جمهورية مصر العربية على أن « تخضع الملكية لرقابة الشعب وتحميها الدولة . وهي ثلاثة أنواع : الملكية العامة والملكية التعاونية والملكية الخاصة ، (مادة ٢٩) وينص على أن « الملكية الخاصة مصونة ، ولا تجوز فرض الحراسة عليها إلا في الأحوال المبينة في القانون وبحكم قضائي ، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون ، وحق الإرث فيها مكفول (م ٣٤) ثم ينص على أنه « : لا يجوز التأمين إلا لاعتبارات الصالح العام وقانون ومقابل تعويض (م ٣٥) .

ب — التأمين والمصادرة :

١٧ — أن التمييز بين التأمين والمصادرة واضح لا يحتاج إلى عناء ، فالتأمين يتمخض عن تحويل الملكية الخاصة إلى ملكية جماعية تسخر لصالح المجموع لا للصالح الخاص ، فهو إجراء أصلاحي تستحوذ به الدولة — بوصفها التجسيد القانوني للامة — على المرافق والأنشطة والصناعات الأساسية وتستأثر بمفاتيح

الدولاب الاقتصادي عن طريق التدخل لتملك وتسيير قطاعات بأكثرها من الاقتصاد القومي وفنى الملكية الخاصة عن المشروعات المتصلة بتلك القطاعات اما للحفاظ على دعائم الاقتصاد الرئيسية أو للقضاء على تحكم قلة مؤسرة مهيمنة في الانتاج والتداول وتحقيق قدر من العدالة الاجتماعية يقوم على إعادة النظر في توزيع الثروة ، أو للتخلص من سيطرة وتدخل الشركات ورؤوس الاموال الأجنبية أو لاية غاية من الغايات الإصلاحية المرسومة اجتماعية كانت أم اقتصادية أم سياسية ، يكون القصد منها كفاءة حياة أفضل وأكثر رخاء ورفاهية لمجموع الشعب — وفى جميع الاحوال فإنه لا ينظر في التأميم الا الى طبيعة المال المراد تأميمه بعيداً عن أى اعتبار شخصي يتعلق بصاحب هذا المال بحيث يعتبر التأميم سبباً من أسباب اكتساب الملكية الجماعية لاموال معينة ذات طبيعة خاصة ولكنه لا يعتبر عقوبة تنزل بأصحاب هذه الاموال لانه لا يلتفت فيه الى اشخاصهم وذواتهم وليس من غايته التجريم والتأنيب بل هو اجراء « موضوعى » ينصب على اموال أو أنشطة بغيتها ، متجرداً عن كل دافع أو طابع شخصي ومقررونا بتعويض « عادل » أو « مناسب » مع التحفظ بشأن الخلاف الدائر حول حدود هذين الوصفين كنتيجة من نتائج الخلاف الايديولوجي حول حصانة الملكية الخاصة بين الشرق اليسارى والغرب اليميني على الرغم من ضيق شقة الخلاف بعد الاتفاق على الوظيفة الاجتماعية للملكية .

١٨ — اما المصادرة فهي اجراء وقائي بوليسى تقتضيه اعتبارات الامن والسلامة والصحة العامة والنظام العام والاداب أو اجراء جنائى مترتب على النظم الجنائية العقابية التى تنص على المصادرة كجزء من العقاب الموقع عن جريمة .

١٩ — والمصادرة نوعان : مصادرة عامة وهذه محظورة وغير مشروعة على المسيحيين الداخلى والخولى حتى فى الدساتير التى تجيز نزع الملكية والتأميم (١٤) . ومن ثم يكون غير مشروع أى اجراء ينص على مصادرة كافة الاموال المملوكة لفرد من الافراد أى تجريده من كافة امواله وان كان من الجائز مصادرة مشروع فردى من مجموعة من الاموال تعتبر بمثابة ذمة خاصة ذات ذاتية مستقلة داخل وعاء الذمة المالية العامة لشخص من الاشخاص Universitas ، وهذا يدخل فى النوع الثانى وهو المصادرة الخاصة لمال معين أو اموال معينة لاستغراق وعاء الذمة العامة .

٢٠ — والمصادرة الخاصة جائزة ولكنها لا تكون الا بموجب حكم قضائى من محكمة جنائية طبقاً لنص عقابى . ويمقتضاها تنتقل الى جانب الحكومة ملكية اشياء معينة متحصلة من جريمة أو اشياء استعملت أو كان من شأنها ان تستعمل فى جريمة ، ومثال ذلك المصادرة التى تتم تطبيقاً للنصوص التى تعاقب على التهريب الجمركى أو الخاصة بمنع تداول سلع معينة لاسباب تتعلق بالمسحة العامة أو بحماية النظام العام والاداب العامة سواء اكان مرتكب الجريمة وطنياً أو اجنبياً لان نصوص القانون الجنائى تتعلق بالنظام العام وبسيادة الدولة ومن ثم يخضع لها المخاطبون بأحكامها دون نظر الى جنسياتهم .

(١٤) ينص الدستور المصرى فى المادة (٣٦) منه على ان : « المصادرة العامة للاموال محظورة » .

٢١ - وعلى ذلك فالمصادرة الخاصة ترد على مال معين مملوك لشخص معين في وقت معين أو على نشاط معين يزاوله شخص معين في وقت معينه اذا قدرت الدولة ان أيا منهما ضار بسلامة وأمن المجتمع في ذلك الوقت المعين ، او انه كان أداة من أدوات جريمة ارتكبت في حق الجماعة التي تمثلها الدولة (١٥) - ومن امثلة ذلك ما عمدت اليه الولايات المتحدة الامريكية في اواخر القرن الماضي (سنة ١٨٩٣) من تحريم بيع أوراق النسيب واغلاق صالات المراهنات ومحال القمار وحظر تصنيع الزبد النبقى وذلك « اتقاء لاضرار عامة » دون اداء تعويض لاصحاب هذه المحال أو المشروعات ثم ما عمدت اليه حكومة الولايات المتحدة بعد ذلك من تحريم تصنيع وبيع المشروعات الكحولية تحت نظام « التحريم » المشهور في عام ١٩٢٦ الذي ترتبت عليه اضرار وخسائر جسيمة للعاملين في هذا المجال ومنهم كثير من الاجانب ، ومع ذلك فلم يحتج على هذا الاجراء سوى حكومة المكسيك ورد وزير الخارجية الامريكي (Kellog) على هذا الاحتجاج بأن ما اتخذته حكومته في هذا الصدد هو من قبيل « اجراءات البوليس » المألوفة في جميع الدول فلا تقبل عنه أية مطالبات دبلوماسية - ومثال ذلك ايضا ما اتخذته الحكومة الفرنسية تحت ستار اعتبارات الصحة والسلامة العامة من حظر انتاج معجون الرصاص الابيض (الاسبيداج) عام ١٩٠٦ وقبيلها قبل ذلك وبدون أى مبرر ظاهر بالغاء مشروعات البرق الخاصة والغاء امتيازات الناشرين والموزعين في عام ١٨٧٠ ووقف هذه الأنشطة على الدولة بغير تعويض الاشخاص المضارين وسكوت التشريعات الصادرة بالغاء عن النص على التعويض ، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسى - ووافقته المحاكم الفرنسية - برفض دعاوى التعويض المرفوعة من الافراد والشركات المضارين بالغاء هذه الأنشطة المشروعة والمباحة أصلا وذلك بالاستناد الى سكوت المشرع عن النص على التعويض وعدم إمكان الحكم بالتعويض بغير نص ، وهو قضاء جائر ومخالف للاصول القانونية العامة التي جعلت مبادئ العدالة من اقدم الازمان مصدرا من مصادر الحق يتعين على القاضى الارتداد والاستناد اليه عند سكوت التشريع او مخالفته الصارخة لهذه المبادئ الحاكمة سيما وان قوانين الاحتكار لا تتصل بسيادة الدولة ولا تصرف من الدولة بموجب سلطة الامر والقهر *Jus imperii* ولكن بموجب اهلية الدولة لابرار التصرفات الخاصة المتصلة باملاكها واموالها الخاصة المعروفة بالدومين الخاص مثل احاد الافراد سواء بسواء ، فللدولة بموجب سلطة او حق التصرف *Jus negotii* ان تبيع وتشترى وان تزاول التجارة والصناعة والزراعة وان تنهى مواردها بالاستثمار والاستثمار في نطاق احكام القانون الخاص وفي الميادين والأنشطة التى يدور فيها الافراد والاشخاص المعنوية الخاصة ، وفي هذه الحالة تقف الدولة مع احاد الافراد على قدم المساواة ويسرى عليها ما يسرى عليهم من الاحكام والمبادئ بغير تفرقة

(١٥) يراجع الهامش رقم (٢) بالنسبة لتأمين شركة مصنع رينو الفرنسية وقد ورد في المذكرة الايضاحية للقانون ان المقصود أساسا هو عقاب لـ رينو مؤسس الشركة ومساهم أكبر حصبة في اسمها على تعاونه مع الاعداء وتسخير مصانعها لخدمة سلطات الاحتلال ومن ثم امت حصته بغير تعويض أى خصصت للمصادرة وليس للتأمين باعتبارها أداة تم استخدامها في جريمة الخيانة . ومع ذلك يرى كلزاروف (ورايه منقذ) انه وقد روعيت في هذا التأمين ظروف شخصية لنا كنا نكون بمصد اجراء ثنائى هو التأمين العقابى ، والصحيح اننا هنا بمصد تأمين مشروع متكامل لا ينظر فيه الى اشخاص امحابه أو المساهمين فيه فلا ترد عليه شبهة المصادرة ولو لم يتم تعويض مؤسسين المشروع لان التأمين لا يخلط بالمعنوية ولا يقوم على التأمين والتجريم .

أو تمييز أو التفات إلى صفة الدولة كسلطة عامة قاهرة آمرة — وقد عاد مجلس الدولة الفرنسي بعد حين من الدهر إلى شيء من الصواب وجانب من الحق وعدل عن تضائه السابق الذي يعتبر في الواقع من الأمر اقراراً لمصادرة غير مشروعة وانتهاكاً لحرمة الملكية الخاصة وغصباً لأموال الأفراد من جانب السلطة العامة بغير التعويض العادل الذي توليه حوافف العدالة ، وقد اطرده قضاء المجلس منذ قضية شركة *La Fleurette* في عام ١٩٣٨ على أن مبدأ المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة يقتضي تعويض الأفراد الذين تنزع ملكيتهم أو يحرمون من مزاولة نشاطهم بإجراء من جانب السلطة العامة حتى ولو سكت التشريع عن النص على التعويض إلا إذا ثبت أن قصد المشرع متجه بجلاء إلى حرمانهم من كل تعويض ، وبذلك يكون المجلس قد عاد إلى وجه واحد من أرجه الصواب وأقام جانباً واحداً من جوانب الحق لأن مؤدى ما انتهى إليه في هذا الشأن أنه حيثما توافرت لدى السلطة العامة نوازع الفصيص ونوازع العدوان فانه لن يشق عليها أن تنص في الإجراء الذي تتخذه على حرمان أصحاب الشأن الشرعيين من التعويض ومن ثم تسبغ على الإجراء رداء العصبة والحصانة ويتحقق لها بهذه العبارة البسيطة وهذا التحفظ اليسير أن تلبس الحق بالباطل وأن تصدر الأموال والمناشط حيث لا تجوز المصادرة وحيث يؤخذ الفرد بغير شبهة أو ذنب أو جريرة تبرر هذا الصسف والطغيان . ومن ثم فقد تعرض موقف مجلس الدولة في هذا الشأن لنقد عنيف أساسه تنكب المجلس عن جادة الشرعية الإدارية والدستورية التي يقوم على حراستها وسدانتها وتخليه عن حماية الملكية الفردية والحرية الشخصية التي تقررت معالمها ورنمت أعلامها منذ الثورة الفرنسية وإعلان حقوق الإنسان (١٦) .

وفي رأينا أن الإجراءات السابقة المتصلة بإلغاء أنشطة معينة كانت مباحة قانوناً للأفراد لا تعتبر من قبيل المصادرة ما دام أنها لم تنصل بإجراءات ودواعي الأمن والسلامة أو بجرائم معاقب عليها قانوناً وثبتت أدانة أصحاب هذه الأنشطة منها بأحكام جنائية ، وإنما هي احتكارات قانونية فرضتها الدولة لصالحها على هذه الأنشطة فيستحق عنها التعويض العادل .

٢٢ — والفيصل القاطع في التفرقة بين التأميم والمصادرة هو أن الأول إجراء « غير شخصي » لا يلتفت إلى نوات أصحاب الأموال المؤسسة ولكنه يتغيا تحقيق سيادة المجموع على أموال وأنشطة ذات طبيعة خاصة وبالتالي لا ينتقل التأميم إلى مصادرة حتى ولو لم يؤد عنه أي تعويض مادام الدافع إليه لم يكن عقاب صاحب المال المؤمم وإنما التزمت فيه غايات التأميم « الموضوعية » (١٧) .

(١٦) فريدمان — المرجع السابق — ص ٢١٩ .

(١٧) أخذت الدساتير الالمانية الحديثة انتمسادة بين عامي ١٩٤٦ ، ١٩٤٧ بفكرة الوظيفة الاجتماعية للملكية وبحق الدولة المقتصر على التأميم وتقرير التعويض المستحق عنه ، وفي هذا ينص دستور فرتنبورج هوفزولرن (المنطقة الفرنسية) على أنه :

« حيثما تأكد أن الغايات الاقتصادية تكون أقرب مثلاً بنزع ملكية وسائل الإنتاج من الأفراد ، وحيثما ثبت أن استعمال حق الملكية يساهم مصلحة الجماعة فانه يتعين نقل ملكية المشروعات وفروع الاقتصاد المعنية إلى ذمة الجماعة بغير تعويض » — المرجع السابق — نفس الموقع .

(Etatisation)

ج - التأمين ورأسمالية الدولة

٢٣ - ليس استئثار الدولة بمباشرة أنشطة معينة واستحواذها على أموال خاصة ومشروعات غربية أمراً جديداً مرتبطاً بنشأة نظرية التأمين ، وإنما هو خطوة تديبة طامسا لجأت اليها الدولة لاعتبارات مالية أو خراجية (considerations lucratives ou fiscales) لا تهدف منها إلا إلى ملء خزائنها ولو كان الاتفاق من الخزائن خاضعاً لاهواء الحاكم وخادماً لمصالح القلة على حساب الكثرة المهمة المستضعفة . بحيث نكون هنا بصدد إجراءات تتعلق برأسمالية الدولة ولا تنحصر بمصلحة الأمة في مجموعها . ومن أمثلة ذلك الاحتكارات التي كانت تقررها الدولة لمصلحتها أو لمصلحة أفراد معينين يمنحون امتياز ممارسة أنشطة أو إدارة مرافق معينة . ومن أمثلة الأمثلة في هذا الشأن الاحتكار الذي فرضته حكومة الدانمرك على التجارة في عام ١٧٢١ والذي طرح على محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية (Groeland oriental) وفي عام ١٨٧٢ قررت الحكومة الفرنسية احتكار صناعة الكبريت ، كما احتكرت حكومة الاتحاد السويسري صناعة الكحول في عام ١٨٨٥ ودخلت في الحالاتين تمويضات رمزية على سبيل التسامح .

٢٤ - ومن السوابق المدوية في مجال الاحتكار قيام إيطاليا في عام ١٩١١ باحتكار عمليات التأمين على الحياة في جميع أشكالها من خلال هيئة حكومية أنشأها قانون الاحتكار الذي نص صراحة على أن جميع شركات التأمين التي أوقف نشاطها بموجب القانون (وكان المقصود الحقيقي هو شركات التأمين الأجنبية) لن تستحق أية تمويضات من أي نوع تحصل بهذا الاحتكار بصورة مباشرة أو غير مباشرة . كما نص القانون على منع المحاكم من سماع أية دعاوى تتعلق بأحكامه ومجبال تطبيقه .

وقد انتهالت الاحتجاجات العنيفة على الحكومة الإيطالية التي أصرت على موقفها وتمسكت بحقوق سيادتها المطلقة على إقليمها سيما وأن قانون الاحتكار قد منسح مهلة مقدارها عشر سنوات يتعين على الشركات المضارة أن تصلى أعمالها فيها .

٢٥ - والأمثلة السابقة تتعلق كلها بالاحتكار القانوني الذي يصدر بأداة تشريعية صريحة مباشرة . ولكن الدولة قد تقيم احتكارات واقعية أو فعلياً حين لا تحظر مباشرة النشاط على النحو الصريح السابق وإنما تعتمد إلى تسخير سلطاتها التشريعية والإدارية بصورة تجعل مباشرة النشاط بالنسبة للأفراد أمراً مرهقاً أو متعذراً أو مستحيلاً . ومن الأمثلة المعروفة في هذا الصدد قضية (Chinn) التي فصلت فيها محكمة العدل الدولية الدائمة في عام ١٩٢٥ . وتوجز وقائعها في أنه في أعقاب الأزمة الاقتصادية العالمية سنة ١٩٢١ قامت حكومة الكونغو بإجبار شركة (Unalra) للنقل النهري الخاضعة لإشرافها على تخفيض أجور النقل إلى حد رمزي كشرط لاعانتها وإمدادها بالخدمات المسالية في حالة العجز والخسارة ، وترتب على هذا التخفيض أضرار فادحة لتمتع نقل بريطاني يدعى Chinn وقد لجأ هذا المتعهد إلى المحاكم الوطنية مطالباً بالتعويض عن الأضرار المترتبة على هذا الاحتكار الفعلي الذي تقرر للشركة والذي ترتب عليه إزاحته من مجال المنافسة ووقف نشاطه ورفضت دعواه فلجأ - من طريق حكومته - إلى محكمة العدل الدولية الدائمة التي رفضت الدعوى على أساس عدم توافر عناصر الاحتكار الواقعي

واعتبرت الخصائص التي أحاطت بالندى نتيجة طبيعية لفوارق المزايا التي تقتصر للمشروعات العامة أو ذات النفع العام ولا تنحصر لمبلائها في مجال النشاط الخاص. وهذا المحكم معني فتلر كبير لأن حكومة الكونغو وإن كانت لم تستخدم سلطاتها العامة في تقرير احتكار قانوني سريري إلا أنها بتقديم المعونات والضمانات المالية إلى شركة (Unatra) في مقابل تخفيض أجور النقل تكون قد قررت لها احتكرا فعليا يزيل من طريقها كافة المنافسين ويجبرهم على التخلي عن هذا النشاط كله لصالح تلك الشركة. وذلك بالإضافة إلى أن هذا الإجراء من جانب حكومة الكونغو يعتبر حربا صريحة للمصوص الاقتصادية الخاصة بكفاءة حرية التجارة في الكونغو والواردة في معاهدتين مبرمتين في عامي ١٨٨٥ ، ١٩١٩ وكانت الحكومة البلجيكية طرفا فيهما .

٢٦ - ويلاحظ أنه وإن كان هناك تشابه ظاهري بين الاحتكار ونزع الملكية للمنفعة العامة إلا أن بينهما غارفا جوهريا يتحصل في أن نزع الملكية لا يرد إلا على العقارات أما الاحتكار فيرد على أنشطة اقتصادية صناعية أو تجارية ويؤدي في النهاية إلى إزالة المشروعات الفردية العاملة في هذه الأنشطة لصالح الدولة أو لصلحة من تعينه الدولة للاستثمار بمزاولة النشاط أو تمنحه امتياز إدارة المرفق واستغلاله ، ومع ذلك فإن النتيجة واحدة في النهاية وهي نزع ملكية العقار أو «نزع» حق مزاولة النشاط أي أن الإجراءين وإن اختلفا في المحل فهما منحدان في الغاية . وإذا كان المستقر فقها وقضاء إلى اليوم أن التعريض في نزع الملكية يجب أن يكون تعويضيا كاملا جابرا لكل الأضرار ومعادلا للقيمة الحقيقية للمال المنزوع لئلا المازوعة ملكيته فلا جرم يتعين بالنسبة للاحتكار القانوني أو الاحتكار الفعلي الذي تهينه الدولة أن يتم تعويض الضرر عن كافة ما يحقق به من أضرار تتمثل شيئا فاته من كسب وما لحقه من خسارة ومنحه التعويض الكامل الجابر . (Indemnité complete et correlative)

٢٧ - ويلاحظ أيضا أن الاحتكار الذي تقرره وتفرضه الدولة - وكذلك سائر الإجراءات المشابهة التي تعتبر من قبيل راسمالية الدولة - قد يختلط بالتأميم من حيث أن كلا منهما يؤدي في النهاية إلى تحقيق امتلاك وسيطرة الدولة لأنواع من المشروعات بالسلطة تولى الدولة عدم ملائمة ترك أعنتها وأزمته في دائرة الملكية الخاصة والمبادرة الفردية . فأى فرق إذن يمكن أن يقوم بين هذين الإجراءين مادام التمتع بغير المال إلى أحكام قبضة الدولة على هذه الأعمال والمنشآت من دون الإقتصاد والافساد ؟ هل هو ما سسنوان وثومان ملتصقان . ؟ اليس الاحتكار يديار عن التأميم بل ألم يكن الاحتسكار بشيرا بنظام يأتي من بسده اسمه التأميم . . ؟ والجواب بالنفي لأنه يشابهان في الغشور ويختلفان في الصميم . . . يختلفان في أن الاحتكار يقوم - كما أرفنا - على اعتبارات ربحية مالية تتنافس فيها الدولة مع الأفراد في صناعاتهم وتجارتهم وتتحرك معهم في نواشر النشاط الخاص وللقانون الخاص كإحدى محكم بعزل عن السلطة ، فلا عطف الدولة من وراء تقرير الاحتكار سوى زيادة مواردها وبلء خزائنها لا يحدوها في ذلك حادى القرة على الصالح العام أو الرغبة في تحسين أحوال الرعية وتحقيق رخاء وهناء المجموع . وإنما هو الربح ولا شيء غير الربح والاستثمار ولا شيء غير الاستثمار ، ونظام الحكم يبق على حاله من الإطلاق أو التقييد ، وهينل الإقتصاد يبق على حاله من الحرية

أو التحديد ومن الإقطاع والطبقية والصراع الطبقي أو الديمقراطية وعدالة التوزيع — وفي ظل الحكم المطلق تتوسع الدولة في فرض الاحتكار لأشباع غم الحاكم وأطماعه ولا يكون لاحد من الرعية أن يرأى السطبان أو أن يحاسبه ميسم ينفق مفسدة الاحتكار لانها جزء من جيب السطبان الخاص وفنمية حازها « بالسطارة » والمهارة التي زاحم فيها الأفراد فزخمهم وغالبهم فظلمهم .

أما التأميم عامة مختلف جدا لأنه يقوم على الفلسفة خاصة والبيولوجية عميقة هي إزالة الفوارق الطبقة واستغلال الأقوياء للضعفاء (١٨) وتحقيق هناء ورخاء المجموع عن طريق سيطرته من خلال الدولة التي تمثل وتسهو على رعاية مصالحهم على أدوات الإنتاج والتداول الرئيسية والأساسية . وآية ذلك أن المستفاد اللغطي من كلمة « التأميم » هو ارتداد المال أو المشروع أو النشاط إلى « الأمة » أساسا وما الدولة إلا التجسيد القانوني لمجموع الأمة والنظام الذي لا مناص من المرور عن طريقة والاستناد إلى سلطته الأمرة التي تأككت واستقرت عبر القرون والأجيال . وقد يأتي طور تريب أو بعيد تزول فيه الدولة وتزول الحاجة إلى احتلال وطاقنها وشوكتها وتسلطها وعبثها بساطتها وحينئذ يصبح السطبان وتصبح السيادة للحقل والمصنوع والمتجر كما يقول برومبون وأضرابه ومن هنا نحوه من الغفلة والفوضويين .

٢٨ — ويبقى أن ننبه إلى أنه لا توجد فروق طامعة منبهة بين حق التصرف الذي تبني عليه الدولة الاحتكار وبين سلطة الأمر والقهر التي تقيم عليها التأميم لأن التأميم وأن صدر في المنشأ عن سيادة الدولة كإجراء من إجراءات الحكومة العليا إلا أن الدولة تتولى إدارة المشروعات المؤممة بنظم وأساليب القانون الخاص وتنضو في هذا المجال ثوب القهر والسلطة . كما أن الدولة وإن صدرت في تقرير الاحتكار عن حق التصرف الذي تتساوى فيه قانونا مع الأفراد وتتحرك به منهم في نطاق القانون الخاص إلا أن الاحتكار لا يتقرر قانونا إلا بتشريع يعتبر مظهرا من مظاهر السلطة ولا يتقرر فعلا إلا بمجموعة من الإجراءات التشريعية والإدارية لا تفتق إلا من اكف السلطة وشارات الصولجان . وما ذلك إلا لأن التداخل أصبح واضحا بين دوائر القانون الخاص ودوائر القانون العام (١٩) . وإن كان ذلك لا يقضي مسؤولية التمييز بين ملامح وخصائص النظم التي تنتمي على سبيل القطع إلى هذا النطاق أو ذاك .

الفصل الخامس

في التصويف

٢٩ — وقد جرى الفقه زمنا على اعتبار التعويض شرطا لصحة التأميم مع اختلاف

(١٨) نص المادة الرابعة من الدستور المصري على أن : « الأساس الاقتصادي لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكي القائم على التولية والعقل بما يحول دون الاستغلال ويهدف إلى تذيب الفوارق بين الطبقات » .

(١٩) من أظفر الشمواهد على ذلك ما انتهى إليه التطور القانوني بعد تقرير الوظيفية الاحتكارية لحق الملكية الخاصة من تنقيت هذا الحق إلى أنواع وأنسل مختلفة لكل منها أحكامه ونظيمته بعد أن كان هذا الحق إلى قرن وأحد مضمي بمثابة وحدة متميزة متباينة وكلا لا يقبل الانقسام والتجزئة . ومما رت الملكية تنقسم اليوم إلى ملكية خاصة وملكبة عامة وملكبة تعاونية (المادة ٢٩ من الدستور المصري) وقد كان هذا التفتت لحق الملكية من لخطر الخطوات التي تمت على طريق التأميم .

في طريقة تقدير هذا التعويض ، ثم اتجه الرأى الى ترك هذا التقدير للدولة المؤممة بحسب ظروفها المالية دون التمسك بالقيمة الحقيقية او القيمة السوقية للمشروع المؤممة . كما قيل ان التعويض ليس شرطا لصحة التأمين وانما هو مسألة موضوعية او ظاهرة اجتماعية فسيولوجية خارجة عن الوضع القانونى المجرد للتأمين ، وقد حدث خلال المناقشات في برلمان أوروغواى عند مناقشة مشروع القانون الخاص بتقرير احتكار التأمين أن صور النائب « ديلز » هذا التطور في مسألة التعويض بقوله :

« ان كل دولة حديثة واعية انما تبادر من تلقاء نفسها الى تعويض الاضرار الناجمة عن اصدار القوانين وتذهب الى أكثر من ذلك فلا تردد في تعويض ضحايا الكوارث الطبيعية ، ومثل هذا التعويض ارادى واختيارى تبليه على الحكومات هو انتف الضمير والشعور المتزايد بالتضامن الوطنى ولكنه لا يقوم اطلاقا على اى التزام قانونى وبالتالي فانه لا وجه لأن تلزم بالتعويض في حالة التأمين دولة ناشئة تحترم فيها تيارات التخير الاجتماعى وتتلاحق متى أخذ هذا التعويض صورة مرهقة لا تحتلها ظروف الدولة الاقتصادية وهى مثقلة بأعبائها الجسام » .

والفكرة في هذا المعيار القائم على مراعاة ظروف الدولة المؤممة هو أن أداء التعويض الكامل للمضاربين من التأمين — وطنيين كانوا أم أجانب — يجب ألا يقف حجر عثرة في طريق الإصلاح الجذرى الذى يرام تحقيقه بالتأمين فلا يمكن والحالة هذه ان يكون التعويض الكامل شرطا من شروط مشروعية التأمين فضلا عن ان الأجانب يجب ان يتحملوا بقسط من عبء المساهمة في دفع عجلة التطور الاصلاحى للدولة التى توجد بها اموالهم مقابل مايجنون بها من فوائد وفقا لقاعدة « الفرم بالغنم » ودون ان يتصلب ذلك مع القانون الدولى العام الذى تحول توابعه العلمية دون التدخل لعاقة التقدم الاجتماعى حسبما تقتضيه كل دولة على حدة (٢٠) .

٣٠ — وقد استقر الآن فقها وقضاء في العالم الغربى على أن التعويض في التأمين يجب أن يكون مستوفيا لشروط ثلاثة : هى العدالة والفورية والفعالية .

٣١ — وقد اختلف الرأى في تقديرا التعويض العادل ف قيل انه هو التعويض الموازى للقيمة السوقية للملكية المؤممة مقدرة بطريقة نزيهة وهو ماقتضت به محكمة التحكيم الدائمة في منازعة المطالب النرويجية ضد الولايات المتحدة الامريكية اذ ركزت على القيمة السوقية العادلة (٢١) وأشارت الى أن الظروف غير العادلة التى تنجم مثلا عن اسعار المضاربة لا يمكن أن تكون أساسا لتقدير المقابل — أما محكمة العدل الدولية الدائمة فقد ذهبت في منازعة « ديمبلدون » سنة ١٩٢٣ الى أن المقابل يجب أن يعالج الخسارة المتحملة أى يوازن الخسارة الناجمة موازنة تامة وهو يعنى تقدير قيمة الاموال المؤممة على عناصر من الواقع وليس على أساس القيمة الضرائبية مئة. والثى تقوم على أساس مغايرة للأسس التى يجب ان تكون محل اعتبار في تقدير قيمة الملكية المؤممة .

(٢٠) فريدمان — المرجع السابق — ص ٢٠٧ — راجع ايضا طلعت الفنى — المرجع السابق — ص ٢٢ .

(٢١) في تأمين الشركة العالمية لقناة السويس البحرية سنة ١٩٥٦ قامت الحكومة المصرية بتقييم اسم الشركة وحصصها على أساس قيمتها السوقية الحقيقية بحسب آخر سعر القسل في بورصة الاوراق المالية بباريس في اليوم السابق على صدور قانون التأمين .

ولكن هذه المعايير المتعددة غير قاطعة وهي ذات قيمة نظرية أكثر منها عملية لأن عدالة المقابل تحكمها وقائع وظروف كل حالة على حدة فضلا عن أن تشعب الآراء يدل على عدم وجود قاعدة دولية ثابتة في هذا الصدد - والصحيح هو أن المقابل أو التعويض يكون عادلا إذا لم تترتب على الطريقة التي اتبعتها الدولة المؤممة في تقديره والوقت الذي حددته للرفاء به أن ينقلب التأميم مصادرة (٢٢) وأنه يتعين عند تقدير التعويض أن توضع في الاعتبار القدرات الفعلية للدولة المؤممة ماليا واقتصاديا على النحو الذي اسلفناه والذي اخذت به محكمة الاستئناف الألمانية في « بريمن » سنة ١٩٦٠ في منازعة التبغ الاتدونيبي حيث قررت بصراحة أنه فيما يتعلق بتوقيت التعويض وتقديره ينبغي أن يتم ذلك بمراعاة ظروف الدولة نازعة الملكية أو المؤممة (٢٣) .

٣٢ - وأما عن شرط فورية المقابل فمعناه أن قانون التأميم يجب أن يتناول تحديد المقابل وأن ينص على دفعه فور الاستيلاء على الاموال المؤممة بحيث إذا ترك القانون تقدير التعويض للمستقبل أو نص على دفعه على أجل بعيدة فانه يكون قد أخل بشرط الفورية كما هو الشأن في قانون التأميم الكوبي الصادر سنة ١٩٦٠ - والواقع أن هذا الشرط نظري أيضا ومتأثر بالفقه التقليدي لنزع الملكية - والصحيح المستقر دوليا في هذا الشأن هو ترك مسألة دفع التعويض لمكة الدولة وظروفها بشرط التعهد بدفع التعويض في أسرع وقت مستطاع أو خلال فترة معقولة تتحدد بمراعاة ظروف كل دولة على حدة ، وكثير من الدول المؤممة تنص على دفع المقابل بسندات على الدولة محتقة عشرون أو ثلاثون عاما أو على دفع جزء من المقابل فورا والباقي يوفي بسندات معادلة لقيمته السوقية بفوائد تستحق الدفع فورا ، وهو الأمر الذي يستفاد منه أن الفورية ليست وصفا لازما من أوصاف المقابل في التأميم وأنه يكفي أن تتصرف الدولة في هذا المجال بحسن نية وبمناهى عن اساءة

(٢٢) نص في قانون التأميم الكوبي الصادر في ١٩٦٠/٧/٦ بشأن الشركات الأمريكية والخافعة للإشراف الأمريكي على أن يدفع المقابل في صورة سندات على الدولة بأجل لا تقل عن ثلاثين عاما فائدتها السنوية ٢٪ تدفع فقط من الرصيد الذي يتكون كل عام من دفع ٢٥٪ من العلة الأجنبية التي تحصل عليها كوبا من مشتريات الولايات المتحدة للسكر الكوبي بالزيادة على ثلاثة ملايين طن ، وهذا الرصيد لم يتوافر بالفعل حيث انقصت الولايات المتحدة حصتها من مشتريات السكر الكوبي ثم ألغتها نهائيا في سنة ١٩٦١ ، وقد قضت المحكمة الأمريكية في منازعة البنك الأمسلي الكوبي ضد Sabbatino بأن هذا المقابل يعتبر غير عادل .

(٢٣) «Compensation as to time and amount must therefore be made in accordance with the conditions of the expropriating state»

وقد خلق الدكتور ملعت الفقيس (المرجع السابق - ص ٢١) على الحكم المذكور بانو يجب أن يولى أهمية كبيرة لأنه حكم حديث يمثل الاتجاهات الأخيرة في الموضوع محل البحث سيما وأنه صادر من إحدى محاكم أوروبا الغربية الرأسمالية وليس أوروبا الشرقية الاشتراكية ثم يشير الكاتب إلى ما يقرره De Vischer في مجال التفرقة بين نزع الملكية والتأميم من أن الأول يتم نظير تعويض كامل في حين يتم التعويض في التأميم جزئيا فقط كما أن نزع الملكية إجراء فردي محدود أما التأميم فهو إجراء عام شامل . وقد ذهب غيرتر موييس إلى أنه : « فيما يتعلق بالتعويض فليس من الممكن اشتراط منح تعويض كامل لأن ذلك يجعل كل عمليات التأميم مستحيلة » (النشرة السنوية لمعهد القانون الدولي - ١٩٥٢ - ٢ - ص ٢٧٤) - وقد جاء في الحكم الصادر من محكمة روما بجلسة ١٩٥٤/٩/١٢ بصدد قضية الشركة الإيطالية الإيرانية أن « عبارة (عادل) إذا نظرت إليها من جهة الواقع وبمراعاة المصلحة العامة التي لها الأولوية تستبعد فكرة اشتراط التأميم بمقابل دفع تعويض يوازي قيمة الاموال المؤممة » .

استعمال السلطة — وقد استقر الفقه على أنه لا يشترط اقتران التأمين بالرفع بل يكفي أن يكون هناك وعد قاطع ملزماً بدفع التعويض .

٢٣ — وأخيراً فقد اشترط أن يكون مقابل التأمين فعلاً أو مجدياً أو ذا قيمة اقتصادية فعلية بالنسبة لأصحاب الأموال المؤمنة بحيث أن المقابل الذي يدفع بالعملة المحلية للدولة المؤمنة لا يعتبر فعلاً إلا إذا سمح لصاحب المال المؤمن بإعادة استثمار المقابل داخل الدولة أو إذا بمرت له الدولة تحويل المقابل إلى الخارج بعملة أجنبية كما حدث في منازعة ديمبلدون حيث قضت محكمة العدل الدولية الدائمة بأن يكون الدفع بالفرنك الفرنسي الثابت وليس بالمارك الألماني المتدهور ، سيما وأنه هو النقد الذي كانت تخصم به حسابات المدعى وعملياته المالية مما يجعله وحده القمالم الكفيل بمعالجة الشسارة الفاجعة .

ولكن هذا الشرط بدوره يعتبر نظرياً وتحكيميا لأنه غير ميسر التحقيق لغالبية الدول حتى ولو صدقت رغبتها في تحقيقه لعدم تواجر النقد الأجنبي الكافي في كثير من الأحوال ، فضلاً عن أن قيمة المال المؤمن إنما تعتمد أساساً على الأوضاع الاقتصادية السائدة في الدولة المؤمنة ، ومن ثم فلا ضير على صاحب المال إذا تلقى التعويض عنه بالعملة المحلية ، ويكون هذا وفاء فعلاً ما دامت ظروف الدولة لا توفر لها العملات الأجنبية اللازمة أو ما دام أن تحول هذه العملات يضر بمصالحها ويتعارض مع القيود التي تفرضها على تحويل نقدها إلى عملات أجنبية (٢٤) .

٢٤ — والخلاصة هي أنه إذا كان التعويض الواجب عن نزع الملكية هو التعويض الكامل الموازي للقيمة الحقيقية للمال المنزوعة لكيته والجابر لكل الأضرار الناجمة ، فهو في التأمين تعويض جزئي مرهون بمكنة الدولة وقدراتها المالية ومقصود به تغطية الأضرار الباشرة دون الأضرار غير الباشرة المتمثلة فيما فات صاحب الشأن من ربح مستقبل وما حاق به من خسارة محتملة والذي هو طابع التعويض في المسئولية التقصيرية والعمل غير المشروع .

الفصل السادس

في طبيعة المشروع المؤم

٢٥ — يذهب الفقيه البلغاري كاتزاروف إلى أن التأمين يؤدي إلى نصم الصلة بين الشككين القديم والجديد للمشروع أو النشاط المؤم بحيث ينشأ من التأمين مشروع جديد لا تربطه صلة عضوية بالمشروع السابق على التأمين وبحيث تترتب للدولة على المشروع ملكية مبتدأة (prop. originaire) تنبئة الصلة بالملكية الفردية السابقة ، إذ يورد التأمين على المشروع ملكية جماعية أو اشتراكية أو عامة لا تقوم على تصرف ناقل للملكية بل بموجب تشريع ينشئ الملكية الجديدة انشاءً ، وبالتالي يستحيل القول بإمكان استمرار شخصية المشروع المؤم في المشروع الجديد لأن التأمين يصيب صميم المشروع فيغيره وينخله في نظام قانوني (Statut) جديد قائم على خضوعة لارادة مجموع الشعب المتمثل في الدولة — وحتى إذا

(٢٤) دكتور محمد ملكت الغنبي — المرجع السابق — ص ٢٤ وما بعدها .

(٢٥) الدكتور اكرم الخولي — المرجع السابق .

احتفاظ المشروع ظاهريا بشكل الشركة فإنه لا يعتبر امتدادا للشركة القديمة لأنه لو كان شركة مساهمة فإنها تتحول الى شركة ذات مساهم وحيد وبالتالي تكون شركة باطلة في نظر كثير من التشريعات .

ويترتب على ما سبق وجوب القول بانقضاء الأشخاص القانونية السابقة على التأمين بالرغم من استمرار نشاطها ظاهريا وظهور اشخاص قانونية جديدة لأن التأمين يعد اكتسابا مبتدعا لاصول المشروع المؤم وليس خلافة قانونية بالرغم من تعهد الدولة أحيانا بسداد ديون المشروع ، أى أن التأمين يتخذ طابع التصفية للمشروع المؤم - وعلى ذلك فإنه بناء على انقطاع صلة المشروع المؤم بصورته السابقة على التأمين فإن المشروع الجديد لا يتحمل من الالتزامات السابقة على التأمين إلا بما ينص عليه قانون التأمين ذاته ، وأن ينطبق هنا هو قواعد القانون العام لا الخاص .

٢٦ - وقد سابر بعض الباحثين المعربين هذا الاتجاه (٢٦) تأسيسا على اعتبار المشروعات المؤممة بمثابة مرافقات طبيعة اقتصادية وعلى اناطتها ادارتها الى مؤسسات عامة تعتبر من اشخاص القانون العام فضلا عن ضرورة الدولة المساهمة الوحيدة في شركات المساهمة المؤممة ومالكة المشروع بكافة موجوداته بالنسبة لغير ذلك من الشركات ولا سيما شركات الاشخاص وهو الأمر الذى يكفى لاختراج الشركة أو المشروع المؤم عموما من نطاق القانونين المدنى والتجارى ونظام شركات المساهمة - ولا يغير من ذلك ما اجازه المشرع للمؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادى من تأسيس شركات مساهمة بمفردها (بالقانون رقم ٢٥٦ لسنة ١٩٦٠) لان الاستثناء الوحيد من قواعد القانون التجارى وأحكام قانون شركات المساهمة هو استقلال هذه المؤسسات بالانشاء ، أما بعد الإنشاء فالمنطقى أن تخضع الشركة المنشأة للقواعد التى تحكم شركات المساهمة . فإذا لم يحدث ذلك وبقيت الدولة هى المالك الوحيد للأسهم ، تعمى البحث عن طبيعة هذه المنشأة لقيامها على غير الأسس المقررة في القانون الخاص لشركات المساهمة ، وهنا يتعين القول باعتبار هذه المنشأة مؤسسة عامة برغم النص على خضوعها للأحكام والأوضاع المتعلقة بالقانون الخاص بالنسبة الى ما تزاوله من نشاط ، لأن ذلك إنما يقوم على رغبة المشرع في تحريرها من أحكام القانون الدام حتى يتلاءم نظامها القانونى مع طبيعة نشاطها ، وليس هناك ما يحول دون اخضاع المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادى لقواعد القانون الخاص دون أن يؤثر ذلك في طبيعتها المتصلة بالقانون العام على أساس قيامها على إدارة مرافق عامة وانتقالها الى الملكية العامة مقابل تعويض ، فهى مؤسسات عامة متكاملة الأركان وخاضعة لرتابة ووصاية الدولة ومن ثم يعتبر جميع موظفيها وعمالها ومستخدميها موظفين عموميين يختص القضاء الإدارى بنظر منازعاتهم .

ويضاف الى ذلك ان التأمين يستتبع تغيير أجهزة المشروع المؤم من جمعية .. ودية ومجلس إدارة وعضو منتخب أو مدير واسناد ذلك كله الى الجهة الادارية الموكل اليها إدارة المشروع بطريقة تخالف الوضع السابق تماما من حيث التشكيل

أو الاختصاص أو تقسيم العمل أو الرقابة المطلقة ، فضلا عن أن القرارات التي تصدرها الأجهزة الجديدة خاضعة للقانون العام من حيث صحتها ونفاذها والاختصاص بإصدارها — وبالإضافة إلى ذلك فإنه لا يتصور بالنسبة لشركات التضامن أو المتشكلات الفردية التي آلت ملكيتها إلى الدولة أن تبقى محتفظة بكيانها واسمها السابق ، مثل « شركة باسيلي » أو « شركة موصري » ، كما أن القانون نص على جواز ادماج الشركات المؤممة في شركات أو منشآت أخرى مع اعتراف بشخصيتها المعنوية ، وهذا الادماج يخضع ولاشك لأحكام القانون العام من حيث الاختصاص والموضوع والمدى والنطاق .

وينتهي هؤلاء الباحثون إلى أن عبارة « مع الاحتفاظ بالشكل القانوني السابق على التأمين » التي ترد في تشريعات تغدو عبارة جوفاء لا معنى لها أي من قبيل اللغو أو أنه يمكن حمل هذه العبارة على أن المشرع يقصد الاحتفاظ بالأحكام الموضوعية لسير العمل في المشروع المؤمم فيما لا يتعارض مع أحكام قانون التأمين والطبيعة التي آل إليها هذا المشروع بعد التأمين وبحسبان أن المشروعات المؤممة تزاوّل نشاطا تجاريا في الغالب لا تلائمه إلا قواعد القانون الخاص من حيث مضمون النشاط دون تنظيم الأجهزة التي تتولاها وعلاقتها بالدولة ، إذ كثيرا ما تخضع المؤسسات العامة في نشاطها الموضوعي لأحكام القانون الخاص والقانون التجاري دون أن ينال ذلك من طبيعتها كمؤسسات عامة — والنتيجة هي أن المشروع يفقد بالتأمين شخصيته القانونية التي اكتسبها في نطاق القانون الخاص ويصبح مرفقا عاما قد يأخذ شكل الإدارة الخاصة بالنظر إلى طبيعة نشاطه الصناعية أو التجارية أو الاقتصادية ، ولاتنتفى عنه صفة المرفق العام ولو لم يتمتع في مباشرة تصرفاته بامتيازات السلطة العامة ، مع أن الواقع هو أن المرفق يتبع أماليب القانون العام مثل الحجز الإداري المقرر للبنوك التي تساهم فيها الدولة رغم أنه يؤدي نشاطه في نطاق أحكام القانون الخاص وذلك كله بمراعاة اتساع وظائف الدولة الحديثة وشموله أشباع الحاجات العامة المتجددة والمتزايدة . (٢٧)

نقد نظرية الشخصية الابتدائية للشركات المؤممة وتغليب

نظرية استمرار شخصيتها السابقة

٢٧ — تقوم نظرية الشخصية الابتدائية على فكرة براءة جدا تخالب السذهن ، وتخطف الإبصار ، فإن مؤداها أن التأمين يصيب شركة من الشركات أيا كان شكلها فيترتب عليه اجتماع جميع أنصبة أو حصص أو أسهم الشركاء فيها في يد واحدة هي يد الدولة ونصبح بصدد ما يعرف بشركة الرجل الواحد : (One man's company) وهي شركة باطلّة في أغلب الشرائع وفي المنطق العام : *comme sense* لأن الشركة لا تكون ولا تدعى كذلك إلا إذا اجتمع في وعائها شريكان على الأقل ، ولأزم ذلك كله أن تأمين الشركة قد أحالها إلى مخلوق جديد له سماته وقسماته بل وطبيعته

(٢٧) اثرت ببطلة ١٩٤٧/٥/٢٠ التي عقدتها اللجنة الفرنسية للقانون الدولي الخاص برئاسة الامتاذ نبوايه (Niboyet) مسألة أثر التأمين على استمرار شخصية شركات المساهمة رغم إيلولة جميع أسهمها إلى الدولة بالتأمين . وقد قرر نبوايه تعليقا على الرأي القائل باستمرار الشخصية « أن هذا فكر قانوني جديد كان خليقا بأن يذهلنا ونحن طلاب .. أن ثمة شركات لم يعد فيها مساهمون ومع ذلك تظل تدعى شركات » — أعمال اللجنة — المرجع السابق — ص ٧٨ .

المغايرة تماما للسماوات والقسمات والطبيعة السابقة عليه أى أن التأمين قد هدم الشخص القديم وأصابه في الصميم وأقام على أجدائه أو أنقاضه خلقا آخر وشخصا معنوياً جديدا تملكه الدولة ملكية عامة أو جماعية أو تعاونية ولكنها ملكية مبتدأة ومنبئة الصلة تماما بالشخص القديم وبالملكية السابقة على كل حال .

٣٨ - والبحث فيما إذا كانت شخصية المشروع بعد التأمين تعتبر امتداداً لذات شخصيته السابقة عليه أم أنها شخصية جديدة مبتدأة ومغايرة تماماً للشخصية السابقة ليس خلافاً نظرياً أو بيروقراطياً بل تترتب عليه نتائج قانونية وعملية بالغة الخطورة إذ أن القول بالتصوير الأول يترتب عليه بقاء أو استمرار survival مسؤولية المشروع المؤم - سواء أكان فرداً أم في صورة شركة - عن ديونه السابقة على التأمين كاملة ، أما الأخذ بالافتراض hypothese الثانى فمؤداه أن المشروع المؤم لا يلتزم من ديونه السابقة على التأمين إلا بما تقبله الدولة وينص عليه قانون التأمين أى في الحدود التى تتقبل فيها الدولة المشروع الجديد باعتبارها وارثاً أو خلفاً عاماً لكيانه القانونى السابق على التأمين . وبغير هذا النص الحريح على تحمل الدولة بديون المشروع المؤم السابقة كلها أو بعضها لا تسال الدولة أو المشروع الجديد قانوناً عن ديون المشروع السابقة إلا في حدود قيمة أصول المشروع في تاريخ التأمين .

٣٩ - وهذه المشكلة لم تثر في مصر قبل يولية سنة ١٩٦١ لأن المشرع كان يجرى قبل ذلك على تأمين المشروع واعطائه مع التأمين صورة مؤسسة عامة تعتبر شخصاً جديداً يخلف الشركة المؤممة في جميع حقوقها والتزاماتها كما حدث في تأمين شركة قناة السويس وشركة مصر الجديدة إذ نص صراحة على إيلولة جميع أموال وخصوم والتزامات الشركة الى الهيئة أو المؤسسة الجديدة وإن كان لم يورد مثل هذا النص في تأمين البنك الاهلى وبنك مصر (٢٨) .

(٢٨) يرى الدكتور اكتم الخولى أن النص في قانون تأمين شركة قناة السويس على انتقال ما للشركة من أموال وحقوق والتزامات الى الدولة ثم النص في تأمين البنك الاهلى وبنك مصر بالقانونين ٣٩ ، ٤٠ لسنة ١٩٦٠ على اعتبار البنك المؤم مؤسسة عامة تنتقل ملكيتها الى الدولة لا يعتبر نصاً قاطعاً وقد يوحى باعتبار الهيئتين أو المؤسسات العامة الناشئة عن التأمين مجرد أشخاص عامة مكلفة بالإدارة لحساب الدولة التى تستقل بملكية المشروع المؤم واكتسب حقوقه والتزاماته مع أن الصحيح هو أن هذه الأموال والحقوق والتزامات قد انتقلت الى الأشخاص الجديدة الناشئة عن التأمين . والواقع أن قانون التأمين هو الذى يحدد عادة مصر المشروع المؤم ، فقد يحول المشروع الى مرفق عام مستقل أو تابع لاحدى الجهات الحكومية يخضع لاحكام القانون العام ، وأما أن تحتفظ الدولة للمشروع بشكاه التجارى الاصيل ولاسيما بالنسبة للبنوك وهيئات التأمين التى تأخذ شكل شركات المساهمة وذلك استجابة لضرورات التجارة وفى المشروعات التى تتعرض لمنافسة القطاع الخاصة فتكفل لها الدولة المرونة اللازمة لمواجهة هذه المنافسة ، فضلاً عن أن الاحتفاظ للمشروع بالشكل بالشكل التجارى ينقله الى دائرة القطاع العام فى هدوء وصمت لا يثير معيها العملاء بالتغيير الذى طرأ على المشروع وخاصة فى المشروعات التى يقوم التعامل فيها على الثقة كالبفوك بحيث أن الدولة لا ترجع من المشروع شكله الخاص الاصيل وتخلع عليه الثوبه الإدارى إلا اذا كان المشروع متمتعاً باحتكار قانونى أو كان قائماً على مرفق عام - كما أن قانون التأمين لا يغل كلك تحديد مصر التزامات المشروع المؤم ، فقد ينص القانون على اجراء تصفية للوفاء بالتزامات المشروع بحيث لا يؤول الى الدولة إلا الموجودات الصافية إن وجدت ، وقد ينص على مسؤولية المشروع المؤم عن التزاماته السابقة ولكن في حدود موجوداته مقومة في تاريخ التأمين ، بل قد يعد القانون في هذه الحالة الأخيرة الى النص على بقاء مانكى المشروع الاصيلين - وأولادهم أحياناً - مسئولين عن التزامات المشروع في أموالهم الخاصة وذلك فيما يجاوز القدر الزائد لا يلتزم به المشروع بعد إيلولته الى الدولة كما سيجيء .

٤. — ولكن الصعوبة ثارت في ظل القوانين ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ الصادرة في بولية سنة ١٩٦١ اذ ورد التأمين على قطاعات كاملة من النشاط كالبنوك والتأمين وعلى نحو ٤٠٠ مشروع لاتتخذ شكلا قانونيا واحدا ولا تتحد في مركزها المسالى ، فضلا عن اتجاه المشرع في بعض هذه القوانين الى النص صراحة على احتفاظ المشروع بشكله القانونى السابق على التأمين والنص صراحة مع ذلك على عدم مسئولية الدولة عن التزامات المشروع السابقة على التأمين الا في حدود مآل اليها من امواله واصوله في تاريخ التأمين .

وقد عدلت القوانين الثلاثة السابقة بالقوانين ارقام ١٤٩ ، ١٥٠ ، ١٥١ في ديسمبر سنة ١٩٦٢ تعديلا له وجهان : الوجه الاول تعميم المبدأ الذى قرره القانون رقم ١١٧ والخاص بمسئولية الدولة عن الالتزامات السابقة بحيث يشمل القانونين ١١٨ ، ١١٩ — والوجه الثانى هو تقرير ضمان لدائنى المشروعات التى اُمتت بالقوانين الثلاثة تتمثل في اعتبار اموال اصحاب هذه المشروعات واموال زوجاتهم واولادهم ضامنة للوفاء بالالتزامات الزائدة على اصول هذه الشركات والمنشآت بحيث يكون للدائنين حق امتياز على جميع هذه الاموال — ونظرا الى اختلاف صور المشروعات المؤممة بقوانين يولية (شركات اموال — شركات اشخاص — منشآت فردية — فروع لشركات او منشآت اجنبية) فضلا عن ان التأمين كان جزئيا في القانونين ١١٨ ، ١١٩ ، فقد نص الاول على تحويل المشروعات التى لم تكن تتخذ شكل شركة المساهمة الى شركة مساهمة عربية تساهم فيها المؤسسات العامة بخصصة لا تقل عن نصف رأس المال . وثار التساؤل عما اذا كانت هذه الشركة الجديدة تعد شصا قانونيا جديدا مغايرا للشخص السابق ومن ثم لا تسال عن ديون الشركة السابقة ، كما نص القانون رقم ١١٩ — وقد انصب على شركات المساهمة فقط — على ان تنتقل الى الدولة ملكية لأسهم الزائدة عن الحد القانونى ، وهنا لم تكتسب الدولة سوى ملكية جانب من الاسهم وبالتالي تظل الشركة قائمة ومحتفظة بشخصيتها ودمتها ومسئوليتها عن ديونها السابقة على التأمين فلا تسال الدولة أو أى آخر شخصا عن دين من ديون الشركة سواء اكانت سابقة ام لاحقة على التأمين ، وبالتالي فقد كان غريبا ان تعدل احكام القانون رقم ١١٩ بحيث لا تسال الدولة عن التزامات تلك الشركات الا في حدود مآل اليها من اموالها وحقوقها وبحيث تصبح اموال اصحاب هذه الشركات وامال زوجاتهم واولادهم ضامنة للوفاء بالالتزامات الزائدة على اصول الشركات وذلك على خلاف طبيعة التأمين الجزئى وقاعدة انفصال ذمة المساهم عن ذمة الشركة التى يساهم فيها انفصالا تاما — وبقي السؤال الاكبر من حول تأميمات يولية جميعها حول ما اذا كانت ديون المشروعات المؤممة تظل واقمة على عاتق هذه المشروعات المؤممة بعد التأمين سيما اذا جاوزت هذه الديون قيمة اصول المشروعات في تاريخ التأمين ام ان التأمين يخلق ملكية مبتدأة للدولة ويعتبر بمثابة تصفية كاملة للمشروع الراسمالي بحالته وقت التأمين فلا يصيب دائنوه على التأمين الا ما تسفر عنه هذه التصفية طبقا لقسمة الغرماء .

وبالرغم من ان ذمة مايشبه الاجماع على ان التأمين الذى يرد على مشروع له شخصية معنوية لا يذهب بهذه الشخصية المستقلة ولا يندمج به المشروع في مجموع الدولة ، وهو ما جرى عليه المشرع المصرى بالطراد منذ تأمين شركة قناة

السويس وما نص عايه صراحة في القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ من أن تظل الشركات والبنوك المؤممة محتفظة بشكلها القانوني عند صدور هذا القانون ، فضلا عن صدور تشريعات لاحقة على التأميم تفيد خضوع الشركات والبنوك المؤممة للضرائب وتحديد مركز الإدارة الرئيسي للشركات التابعة لمؤسسات عامة نوعيه في مقر انتاجها وهو ما يقطع بالاعتراف للشركة المؤممة بشخصية مستقلة عن شخصية الدولة — بالرغم من ذلك كله فقد تركزت الصعوبة الحقيقية في البحث عما اذا كانت هذه الشخصية المستقلة بعد التأميم تعتبر أو لا تعتبر امتدادا لذات الشخصية الأصلية السابقة على التأميم سيما وأن المشرع بعد أن نص صراحة على الاحتفاظ لهذه الأشخاص المؤممة بشكلها القائم عند التأميم أي استمرار شخصيتها الأصلية (وهو ما كان يترتب عليه بحكم اللزوم اعتبار الشخص الجديد خلفا عاما للشخص القديم ومسئولا عن كافة ديونه) قد نص بعد ذلك على قصر مسؤولية الدولة عن ديون الشركات والمنشآت المؤممة في حدود مآل اليها من أموال وحقوق في تاريخ التأميم وهو ما يتعارض مع فكرة الخلافة العامة ويساير — ولو بغير قصد — نظرية الشخصية ابتداء للمشروع المؤم .

٤١ — وقد عيب على نظرية الشخصية ابتداء (٢٩) أن القول بملكية مبتدأة تترتب على التأميم هو قول يعوزه الوضوح من الناحية القانونية الفنية لان الملكية قائمة وثابتة قبل التأميم ولا يكفي لتبريره والقول بانتقال المشروع المؤم من دائرة القانون الخاص الى دائرة القانون العام مجرد الاستناد الى انتقال ملكية الاسهم الى الدولة وانبساط هيمنتها عليه لأن هذا وضع واقعي غير قانوني ، ولا ينال منه القول باستمرار شخصية الشركة المؤممة وعدم فنانها بالتأميم .

٤٢ — وأما القول بأن اجتماع الاسهم في يد شخص واحد يعتبر سببا لبطلان الشركة وموجبا للقول بانقضاء شخصيتها بالتأميم . فقد قيل في دحضه أنه استثناء اجازته المشرع بنص صريح وحمل عليه بقاء الشركة قانونا رغم وحدة مالك الاسهم لاعتبارات عملية منها الحفاظ على مرونة ادارة هذه الشركات وتأكيد خضوعها للقانون الخاص بل أن المشرع المصري قد نص في قانون المؤسسة الاقتصادية سنة ١٩٥٧ على حقها في أن تنشئ بمفردها شركات مساهمة وأكد هذا الحق للمؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادي ، وأصبح من المستقر قيام شركة مساهمة تملك الدولة أو إحدى المؤسسات العامة جميع أسهمها خروجاً على مبدأ وحدة الذمة ، فأى غرابة بعد اجازة انشاء مثل هذه الشركات ابتداء في القول باستمرار شخصية الشركة بعد التأميم (٣٠) — وفي رأينا أن ثمة مسألة هامة تتعلق بطبيعة التأميم قد غابت عن الأذهان في هذا الخصوص وهي أن التأميم لا يعنى إيلولة المشروع المؤم الى الدولة كشخص قانوني وإنما الإيلولة هنا الى عموم مجموع الأمة *la collectivité* . مثلاً في الدولة بوصفها نائبة عن المجموع (كما لك حقيقى للمشروع المؤم) في إدارته واستغلاله وتسخير خيراته وثمراته لهناء ورخاء المجموع وذلك بحسبان أن التأميم — من دون إجراءات فزع أو تقييد الملكية الخاصة — هو إجراء اصلاحي قائم على أسس أيد يولوجية تستهدف إعادة توزيع الثروة أو استغلال مصادر الثروة الطبيعية على قواعد من العدل الاجتماعي

(٢٩) الدكتور اكرم الخولى — المرجع السابق ص ١٢ وما بعدها .

(٣٠) الدكتور اكرم الخولى — المرجع السابق — نفس الموضع .

وننتج ذلك أنه لا يترتب على التأميم في واقع الأمر ايلولة ملكية اسهم الشركة المؤممة الى شخص واحد هو الدولة بحيث يمكن القول ببطلانها على هذا الأساس لأن الملكية انما تؤول الى المجتمع كله بكافة أفراده ومن ثم تتسع ولا تضيق ملكية اسهم الشركة بعد التأميم وتسقط بالتالى حجة هامة من حجج القائلين بالشخصية المبتدأة (٢١) .

٤٣ - واما ان التغيرات التى يدخلها التأميم على النظام القانونى للمشروع المؤم تصيبه في صميمه وتقطع كل صلة بين صورته القديمة وصورته الجديدة فان التأمل ينتهى الى انها تغيرات واقعية غير قانونية مردها الى طبيعة قيام الدولة على ادارة المشروع المؤم واجتماع اسهم الشركة في يدها (بوصفها نائبة عن المجموع) وهو ما يترتب عليه بمنطق الواقع اعتبار الدولة بمثابة الجمعية العمومية ، وحقها بل واجبها في اختيار المديرين الصالحين دون ان يستلزم ذلك القول بانقضاء شخصية المشروع المؤم لجرد تعديل نظام الشركة نتيجة اجتماع اسهمها في يد الدولة سيما ان الدولة قد تنازلت جزئيا عن حقها في تعيين مجالس ادارة الشركات المؤممة وأدخلت فيها ممثلين للموظفين والعمال والفنيين ، وبالتالي للتأميم لا ينال من الكيان الشخصى *substratum personnel* الثابت للمشروع قبل التأميم .

٤٤ - وقد اتجه الراى في فرنسا الى اعتبار الشركات المؤممة مؤسسات عامة من نوع جديد هي في الواقع مؤسسات مشبهة *assimiliés* بالمشروعات الخاصة وتدار بأساليب المشروع الخاص وينحصر غرضها المعتاد والاساسى (*à titre habituel et principal*) في القيام بأعمال تجارية وهي وأن كانت تغاير المؤسسات العامة الادارية التقليدية فانه لا بأس في هذه المغيرة ، ويبقى البحث عن نظام قانونى يلائم طبيعة هذه المؤسسات الجديدة القائمة على مرافق عامة اقتصادية بصورة يمتزج فيها القانون العام بالقانون الخاص - وأصحاب هذا الراى يعتبرون الشركات المؤممة « مشروعات عامة » كمرادف للمؤسسات العامة الاقتصادية ويعرفون المشروع العام بأنه « شخص معنوى يتمتع بالاستقلال المالى ويتألف رأسماله كله مما تساهم به الدولة نقدا او عينا وتخصصه لوجه من وجوه الاستغلال التجارى أو الصناعى أو الزراعى » ويرون ان الشركات المؤممة تنقلب بعد التأميم الى أشخاص معنوية جديدة تتميز عن نظائرها في القطاع الخاص بخضوعها في نشأتها وتركيبها لرقابة السلطة العامة ولجملة من القواعد مجافية للقواعد المسالوفة في القانون الخاص رغم ادارتها بالطرق التجارية المعتادة ، ثم يبدأ هؤلاء في التعارض مع منطقهم ويقررون ان للدولة وسائر الأشخاص الاعتبارية العامة ان تتخلى عن الاحتفاء وراء امتيازات السلطة العامة القانون العام وأن تضع نفسها على قدم المساواة مع الافراد بحيث يخضع نشاطها للقانون الخاص وتختص المحاكم العادية - دون انقضاء الادارى - بنظر المنازعات التى يثيرها هذا النشاط ، ويعرفون بأن القانون الادارى الحديث قد اقام تفرقة بين ما يعرف بأسلوب الادارة العامة "gestion publique" ، وأسلوب الادارة الخاصة "gestion privée" واذن فمالهم يمارون في امكان استمرار

(٢١) راجع هامش رقم (٢٨) حيث يرى الدكتور اكرم الخولى ان ملكية المشروعات المؤممة لا تؤول الى الدولة بل الى الهيئات الجديدة الناشئة من التأميم .

شخصية الشركات المؤممة بعد التأميم رغم ادارتها بأسلوب الادارة الخاصة وتحريرها من كافة القيود الادارية والمالية السائدة في المؤسسات العامة التقليدية ومنها الميزانية الجامدة والرقابة على توجيه المصروفات وحصر الارتباطات والعقود في نطاق الاعتمادات ومنحها اكمل صور المرونة السائدة في المشروعات الخاصة . فكيف اذا اضيف الى ذلك اعتراف المشرع صراحة بالاحتفاظ للشركات المؤممة بشكلها القانوني السابق أي باستمرار شخصيتها السابقة وذلك تأسيسا على القاعدة الأصولية التي تقضى بأن أعمال النص خير من أهاله ، ومن هنا قيل أن التمسك باعتبار الشركات المؤممة من أشخاص القانون العام لا يترتب عليه سوى نتيجة هزيلة هي أن الطابع العام لهذه الاشخاص لا يمس روابطها بالمعاملين معها ولا يظهر الا في روابطها بالدولة . (٣٢) وهي روابط تدور في مجال أسلوب الادارة الخاصة وتنهض على أساس من الواقع لا من القانون ، ومن ثم لجأ أنصار الشخصية المبتدأة بعد تخرج موقفهم وضعف منطقهم الى ملاذ تغطية العجز القانوني وهو القول بأن الشركات العامة أشخاص عامة من نوع جديد أو من نوع خاص "sui generis" . بل لقد ذهبوا الى اعتبار مستخدمي التوجيه في هذه الشركات موظفين عموميين ونفى هذه الصفة عن مستخدمي التنفيذ ، ثم أتجه الرأي الراجح أخيرا في الفقه الفرنسي الى عدم اعتبار العاملين بالشركات المؤممة — أيا كانت كوادهم — موظفين عموميين (٣٣) وذلك بناء على معيار قاطع للفرقة بين الصفة الخاصة أو العامة للمشروع ودخوله تبعا لذلك في دائرة القانون الخاص أو العام وهو معيار يقالف من عنصرين : (١) هل يكون من شأن النشاط الذي يباشره المشروع العام اذا رفعت الدولة قبضتها عنه أن يعود الى المبادرة الفردية والنشاط الخاص أم لا يعود . . ؟ (٢) هل هذا المشروع يعتمد على أساليب القانون العام وامتيازاته أم أنه يسير جنبا الى جنب في ظروف متكافئة مع المشروعات الخاصة المماثلة في اصطناع الأساليب التجارية الخاصة الخاصة (٣٤) . والاجابة هنا قاطعة في قضية استمرار أو فناء شخصية الشركات المؤممة وخاصة بعد أن ألغيت المؤسسات العامة في مصر وكان البعض يرون أن الشركات المؤممة هي شركات عامة لا تعدو أن تكون فروعاً مشخصة *personalisés* للمؤسسات العامة تباشر بواسطتها نشاطها وأضحت هذه الشركات بعد إلغاء المؤسسات العامة أخيراً شركات مستقلة *autonomes* تدار بأساليب القانون الخاص وبالقوانين الاقتصادية العامة وتقع عليها ذاتيا مسؤولية النجاح والفشل ، وقد كانت الرقابة المضاعفة المسطرة على هذه الشركات في مصر من المؤسسات العامة ومن ورائها الوزير هي الحجة الأساسية للقائلين بنظرية الشخصية المبتدأة وعلى رأسهم السنهوري ويدوي حموده وفؤاد مهنا ، وبالقالي

(٣٢) Spiliotopoulos — رسالة في التفرقة بين الأنظمة الخاصة والأنظمة

العامية « اقتباس المستشار عباس رمضان » هامش (٣٣) .

(٣٣) المستشار عباس رمضان — رأى في شأن التكيف القانوني للشركات العامة ، والعاملين فيها (بحث غير منشور يتناول فيه الكاتب الى نظرية الشخصية المبتدأة ، وفيه أنه وإن كان مركز موظفي الشركات العامة في فرنسا هو مركز لا تحي إلا أنه لا يزال ينتمي الى مراكز التأسيس الخاص ... !

— René Connois

(٣٤) راجع La notion d'établissement public en droit administratif français —

باريس — ١٩٥٦ — وهو من أنصار استمرار شخصية الشركة المؤممة .

فان الشركات المؤممة تستمر شخصيتها المعنوية بعد التأميم وتظل من اشخاص القانون الخاص ولا يعتبر موظفوها موظفين عموميين بل ان علاقتهم تبقى علاقة تعاقدية تخضع لقانون العمل وتعتبر اموال هذه الشركات اموالا خاصة بصريح التخصيص التشريعية ذاتها (المادة ٢٠ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ باصدار قانون المؤسسات العامة (٣٥) .

٥٠ - والخلاصة كما يقول الدكتور اكرم الخولى : انه لا محل لاطلاق القول بان التأميم يستتبع حتما انقضاء شخصية المشروع ، وانما الصحيح ان ثمة اكثر من وسيلة قانونية لنقل المشروع من الملكية الخاصة الى الملكية العامة (٣٦) او الى الملكية الجماعية او التعاونية في رأينا لان ملكية المشروع المؤم تؤول الى مجموع الامة لا الى الدولة فلا تختلط بملكية الدولة العامة او الدومين العام) ، وقد يرى المشرع القضاء - بنص صريح - على شخصية المشروع المؤم وتصفيته ثم يقيم على انقائه شخصا قانونيا جديدا قد يكون مؤسسة عامة او شركة جديدة (وكلاهما يعتبر في رأينا من اشخاص القانون الخاص) . كما قد يلجأ المشرع الى التأميم بوسيلة تحفظ على المشروع شخصيته حين يقرر بحكم القانون انتقال جميع اسهم الشركة صاحبة المشروع المؤم الى الدولة ، وهنا تستمر شخصية الشركة قائمة رغم انتقال جميع الاسهم الى الدولة كما فعل المشرع الفرنسي عند تأميم بعض البنوك وشركات التأمين في أعقاب الحرب العالمية الثانية بهذه الوسيلة ، ورجح في الفقه الفرنسي بقاء واستمرار شخصية الشركات في هذه الحالة (وهو ما يصدق على الشركات التي اُمت في مصر بالقانون رقم ١١٧ حيث ابقى على الشخصية الاعتبارية للشركات والمنشآت المؤممة وليس على مجرد الشكل القانوني السابق ككوب لشخص قانوني جديد آذ لا يتصور مثلا انشاء شركة اشخاص جديدة على

(٣٥) المستشار عمر حريفة - المؤسسات العامة في الجمهورية العربية المتحدة - بحث غير منشور ينتهي فيه الى ان المشروعات العامة التي تشنها المؤسسات العامة ذاب الطابع الاقتصادي في شكل شركات المساهمة هي في حقيقتها وجوهرها شركات مساهمة تخضع لاحكام قانون الشركات منذ نشأتها حتى قبل دخول رأس المال الخاص اليها وذلك فيما لا يتعارض مع طبيعتها اذ يجوز للدولة طرح أسهمها للتداول كما ان أساليب القانون العام مستبعدة فيها فضلا عن نص - المشرع صراحة في قانون التأميم رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ على بقاء المشروعات المؤممة محتفظة بشكلها بعد التأميم ، كما ان شركة المساهم الوحيد ليست بدعا بل هي قائمة في التشريع الاساسي والانجليزي والكدي .

(٣٦) الواقع ان الدولة تعتمد عموما في ممارسة نشاطها التجاري الى احد اسلوبين ، فاما ان تعتمد بالمشروع الى فرد او شركة يقتضى عقد الترام concession واما ان تقوم على ادارة المشروع بنفسها مشركة غيرها معنا حينما كما هو الشأن في نظام الاقتصاد المختلط ، ومنزلة بالمشروع أحيانا سواء اقامت بانشاء المشروع ابتداء اذا كان جديدا او قامت بتأميمه اذا كان قديما وقائد اصلا في يد الافراد والاشخاص الخاصة في نطاق القطاع الخاص .

والدولة قد تتبع في ادارة المشروعات التي تنفذ بها اسلوبا اداريا أي نمطا من أنماط الادارة العامة ، كما قد تتبع اسلوبا تجاريا أي نمطا من أنماط الادارة الخاصة ، فاذا اتبعت الدولة الاسلوب الاداري صار المشروع مرفقا عاما مجردا من الشخصية خاضعا لاحكام القانون العام وحدها ، فيقوم على ادارته موظفون عموميون يتبعون وزيرا مختصا معينين ويلتقون تعليماتهم منه ، تخضع على المشروع قواعد الميزانية العامة ، ويعتمد في التمويل على الاعتمادات المدرجة له في هذه الميزانية ويتقيد بها ، ويتبع في روابطه مع الغير بضمانات القانون العام كاستيفاء الحقوق بالطريق الاداري وعدم جواز

الحجز على أمواله والحق في نقض العقود التي يرتبط بها أو تعديلها متى اقتضت ذلك المصلحة العامة ، ويعتبر العاملون في المشروع موظفين في الدولة خاضعين لأحكام قوانين التوظيف - وقد تمنح الدولة المشروع الذي تديره بالطريق الإداري الشخصية المعنوية وقدر من الاستقلال المالي ولكنه يظل مع ذلك محتفظا بطبيعة الرق المرق العلم وملتزمًا بالأسلوب الحكومي في الإدارة والرقابة والتمويل أي في نطاق القانون العام الصرف ، ويطلق على هذه المشروعات المتبعة بهذا القدر من الاستقلال اسم المؤسسات العامة « المستقلة » أو « الإدارية » .

وأما إذا اتبعت للدولة الأسلوب التجاري فانها تنشئ المشروع في شكل مؤسسة عامة تجارية أو ذات طابع اقتصادي مثل مؤسسة الغاز والكهرباء ومؤسسة صناعات الفحم ومصانع ريشو في فرنسا ، أو في شكل شركة عامة غالبًا ما تأخذ شكل شركة المساهمة ، وهنا تمنح الدولة المشروع شخصية مستقلة وتعهده بإدارته إلى مجلس مزود بسلطات مرنة واسعة تمكنه من مجابهة المنافسة التجارية وتقلبات الأسواق ، وتحرر ميزانية المشروع من قيود الميزانية العامة وتمنحه سلطة وحرية التمويل الذاتي بالاقتراض وإصدار السندات والقروض في الاحتياطات واستقطاع الاستهلاكات تحت رقابة محاسبين معتمدين كما هو الشأن في المشروعات التجارية الخاصة بحيث لا يبقى للدولة سوى قدر محدود من الرقابة على المشروع يحقق لها الوصاية عليه بغير اعاقه حريته في الحركة والتعامل - وهنا يخرج المشروع المدار بهذا الأسلوب عن نطاق المرافق العامة التقليدية ولا يخضع لأحكام القانون العام بل أنه رغم تسميته « مشروعًا عامًا » أنها يعد من أشخاص القانون الخاص استنادًا إلى الشكل التجاري الذي يدرغ فيه وإلى قبله على الأسس التجارية وقوانين الأسواق كالمشروعات التجارية الفردية فضلًا عن تمتعه بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وما توغره له الدولة من المرونة في الإجراءات وحرية الحركة وما تلقى على عاتقه من مسؤولية التمويل الذاتي والمسئولية البائرة عن التزاماته والسعى إلى تحقيق أرباح كافية ...

وتنزل الأعمال التي يمارسها « المشروع العام » على الرغم من هذا النعت وعلى الرغم من دخوله في دائرة القطاع العام أملاً تجارية متى كانت هذه الصفة ثابتة لها طبقاً لأحكام القسائون التجاري الذي ينص - تأييداً لهذا الرأي - في المادة (١٠١) منه على سريين أحكام عقد النقل على مصلحة السكك الحديدية وهو ما يعنى الإبقاء على تجارية كل عمل تجاري تمارسه الأشخاص العامة - ومن ثم يتعين اسباغ صفة التاجر على المشروعات العامة والزامها بالواجبات المفروضة على التجار واخضاعها لأحكام الإفلاس والنصفية مالم تتحصن من ذلك بنص قانوني صريح لأن أموال المشروع العام ليست مخصصة لخدمة عامة فلا تعتبر أموالاً عامة ويجوز الحجز عليها تأسيساً على أن هذه المشروعات تدار بأساليب الإدارة الخاصة *gestion privée* التي تميزها عن المرافق العامة المدارة بأساليب الإدارة العامة والمتمتعة بامتيازات السلطة العامة ، فضلاً عن استقلال المشروعات العامة عن الدولة وحريةها في وضع برامج الإنتاج وتنظيم العمل وتحديد أسعار المنتجات وتوزيع الأرباح ، كما أن العقود التي يبرمها المشروع العام مع الغير تعتبر عقوداً عادية تخضع لأحكام القانون الخاص وتقوم على التوازن بين مراكز المتعاقدين ، ويعتبر العاملون في المشروعات العامة جميعاً من جهة علاقتهم بهذه المشروعات في مركب تعاقدي خاص لاتحكه إلا قوانين العمل وعقد العمل الفردي وذلك ما لم تضع الدولة لهم تنظيمًا قانونيًا خاصاً محكماً ، ولا يجوز اعتبارهم موظفين عابدين أو مكلفين بخدمة عامة سواء في ذلك كبارهم المهيمنون على الإدارة والتوجيه (مجلس الإدارة والعضو المنتدب والمدير العام) أو صغارهم المكلفون بالتنفيذ (الفنيون والإداريون ورؤساء العمال والعمال) - وعلى ذلك استقرت أحكام محكمة القضاء الإداري بالنسبة للعاملين في الشركات العامة المؤممة أو المؤسسة ابتداء .

والمشروع العام يكتسب الشخصية المعنوية بموجب قانون انشائه إذا كان جديداً مستحدثاً ، وأما إذا كان مشروعاً مؤمماً ومتمتعا بالشخصية المعنوية قبل التأميم بقيت له شخصيته الأصلية وامتدت في صورته الجديدة ، وأما إذا كان المشروع المؤمم مجرداً من الشخصية المعنوية كالتقنيات الفردية جاز للدولة أن تسبغ عليه شخصية جديدة عند تأميمه وذلك بتحويله إلى شركة وخاصة إذا كان القانون يستلزم إفراغ بعض المشروعات في أحد أشكال الشركات مثل شركات المساهمة (راجع الدكتور محسن شفيق - الموجز في القانون التجاري - جزء أول - طبعة ١٩٦٦ - ٦٧ - ص ١٩٠ وما بعدها) .

انقراض شركة أشخاص مؤمنة) ، وعبرة انتقال المشروع الى الدولة ليس الا تعبيراً سياسياً أو اقتصادياً لا يتصل بالجانب القانوني الفنى لعملية التأمين — وأما النص على تحديد مسؤولية الدولة عن التزامات المشروعات المؤمنة بمآل اليها من أموال وحقوق في تاريخ التأمين فهو لا يعالج مسؤولية المشروع المؤمّن أو الشركة بعد تأميمها عن الديون السابقة بل هو خاص بمسؤولية الدولة ، وبالتالي فهو لا يتكلم عن انتقال الاموال والحقوق الى الدولة تبعا لانتقال ملكية الأسهم . فقد ورد هذا النص في القانون ١١٨ ، ١١٩ رغم أن الدولة لم تكتسب بهما سوى ملكية جانب من الأسهم فاحصرت آثار هذا التأمين الجزئي في ملكية الأسهم وحدها — وتحديد مسؤولية الدولة على هذا النحو لا يعدو أن يكون تعبيراً غير دقيق عن تحديد مسؤولية المساهمين طبقاً للقواعد العامة واحتياطاً لاحتمال ورود التأمين على منشآت فردية لا تتمتع بالشخصية المعنوية حتى لا تعتبر الدولة خلفاً لمسالك المشروع النردى المؤمّن (٢٧) .

(٢٧) ألفت الجمعية العمومية للقسم الاستشاري بمجلس الدولة بجلسة ١٩٦٢/١٠/٢٨ بان : « التأمين في عموم معناه هو إجراء يراد به نقل المشروعات الخاصة من ملكية الافراد الى ملكية الدولة ، والتأمين في ترتيبه لهذا الاثر يرد على مشروع قائم بكيانه القانوني ويتحدد نطاقه بهذا الكيان . فهو لا يخلق كياناً قانونياً جديداً للمشروع المؤمّن وينقل ملكيته الى الدولة ، وإنما ينقل المشروع بحالته وقت التأمين — وترتيباً على ذلك فان تأمين المحتاج ينصب على العناصر القانونية التي يتكون منها المحتج والتأجيل لأن تنتقل ملكيتها الى الدولة . فإذا كان المحتج مملوكاً لفرد من الأفراد فإنه لا يتبع بذمة مالية مستقلة عن ذمة صاحبه ولا تكون له أهلية تلقى الحقوق والتحمل بالتزامات ، ويعتبر المحتج في هذه الحالة محلاً تجارياً يتحدد كيانه بالعناصر المادية والمعنوية المنصوص عليها في القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المال التجارية ورهنها ، ومن ثم يرد التأمين على هذه العناصر وحدها ولا يجاوزها الى حقوق والتزامات صاحب المحتج حتى تلك الناشئة من نشاطه في حلج الاقطنان وذلك لأن هذه الحقوق والتزامات جزء من ذمة صاحب المحتج لا تنقسم عليها ، والقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٢ لم يرس هذه الذمة بالنسبة الى الحقوق والتزامات الناشئة عن نشاط المحتج فتظل علاقة بذمة صاحبه ليكن له وحده اقتضاء هذه الحقوق وعليه وحده الوفاء بتلك الالتزامات ولا تحل الدولة محله فيها — أما اذا كان المحتج مملوكاً لشركة ذات نشاط متعدد فالملحظ ان القانون ٢٨ لم ينص على تأمين شركات المحتج وإنما أمم المحتج فقط ، ومن ثم يرد التأمين على المحتج فقط أي مجموعة العناصر المادية والمعنوية التي تخصها الشركة لصناعة المحتج ، ولا يمتد التأمين الى أوجه النشاط الأخرى للشركة ، ولا يلحق كيانها القانوني جميعاً بل تظل قائمة بتأثير أغراضها ولا ينتقل الى الدولة الا المحتج المملوك لها وحده ، ولتحديد العناصر التي تؤول الى الدولة يراعى أن للشركة ذمة مالية واحدة وليس لكل نشاط تبشره ذمة مالية مستقلة عن ذمتها حتى ولو كانت تخصص أموالاً معينة لهذا النشاط ، فهذا التخصيص ليس له أثر قانوني قبل الغير فكل حقوق الشركة على اختلاف مصادرها تنسب جميعاً للتزاماتها أي كانت مصادرها ، وعلى ذلك فالتأمين يرد على العناصر المادية والمعنوية للمحتج لا تصرف فيها منطوقاً إليها من زاوية القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ المشار إليه ، وليس من بينها حقوق والتزامات الشركة حتى المتعلقة بنشاطها في الحلج والتي تظل عالقة بذمة الشركة دون أن تنتقل الى الدولة لأن المحتج لم يكن له وقت التأمين كيان قانوني يؤهله لتلقى الحقوق والتزامات ، ومن ثم لا يرد التأمين الا على عناصر هذا الكيان الثابت له وقت التأمين فقط — وإذا كان المحتج يتخذ شكل شركة مساهمة لا مباشر غير نشاط حلج القطن ويتحدد رأس مالها بقيمة المحتج فان التأمين في هذه الحالة ينصرف الى الشركة ذاتها لأن كيان المحتج يتحدد بكيان الشركة وانتقال ملكيته الى الدولة يعني انتقال الشركة بأصولها وخصومها وحقوقها والتزاماتها الى الدولة التي يكون لها اقتضاء هذه الحقوق والوفاء بالتزامات جميعاً — ويلاحظ في الفرضين الأول والثاني ما قد تفرضه تشريعات الضرائب والعمل من استثناء على قاعدة عدم تحمل الدولة بالتزامات الناشئة عن نشاط المحتج وكذلك الاثر المعنى للتأمينات المعينة المترتبة على المحتج ، وبهذه القوى تكون الجمعية العمومية

٤٦ - وقد أخذت بنظرية الشخصية المبتدأة في مصر بعض فتاوى مجلس الدولة وبعض أحكام القضاء ومنها حكم صدر من محكمة القاهرة الابتدائية (٣٤ عمال) بتاريخ ١٥/١٠/١٩٦٢ برفض دعوى مرفوعة من أحد موظفي البنوك المؤمنة بطلب التعويض عن فصله تعسفيا قبل التأمين وذلك استنادا إلى أنه لم تؤل إلى البنك أموال على الإطلاق إذ صور رأسماله بصفر ومن ثم لا تكون الدولة - وبالتالي الإدارة العامة الحالية للبنك - مسئولة عن أى شيء من التزاماته السابقة على التأمين - وقد علق الدكتور أكرم الخولى على الحكم بأنه بجانب عدم عدالة النتيجة التى خلص إليها - فهو يخالف حكم قانون التأمين ذاته - حتى مع الأخذ بنظرية الشخصية المبتدأة - وذلك أن تقييم رأس المال بصفر لا يعنى مطلقا - حتى في التفسير الحرفي للقانون - إلا يعنى البنك بأى قدر من الدين السابق على التأمين بل معناه أن تدفع من هذا الدين نسبة الخصوم إلى الأصول كما هو الحال في قسمة الغرماء ، وإذا كان رأس المال قد قدر بصفر فذلك لا يعنى أن البنك ليست له أصول ، بل معناه أن ديونه قد استغرقت رأس المال وأن الديون توازي الحقوق أو تزيد عليها ، فيجب تبعا لذلك الوفاء بالديون في حدود قيمة الحقوق سيما وأن رأس المال في الشركات لا يعدو أن يكون قيمة حسابية دفترية يسفر التقييم عن بقائها أو عدم بقائها - وهنا يؤخذ على نظرية الشخصية المبتدأة أنها تفرض تصفية تصورية للمشروع المؤم في تاريخ التأمين . وأن هذه التصفية تتخذ أساسا لتحديد ما يوفى به من حقوق الدائنين السابقين على التأمين ، والواقع أن مثل هذه التصفية المقول بها لا يمكن أن تكون تصورية ولا بعد أن تكون فعلية ، ورغم أن عملية التقييم التى تمت في بعض المشروعات المؤممة لا تعدو أن تكون عملية حسابية يقصد بها تحديد التعويض المستحق لأصحاب المشروع السابقين فإن هذا التقييم يمكن أن يعتبر مجازا من قبيل التصفية المقول بها ، أما المشروعات المؤممة التى لم تخضع للتقييم فلا وجود فيها لتصفية أو شبه تصفية فعلية أو تصورية فما هو الأساس هنا لتحديد ما يدفع وما لا يدفع من الديون السابقة على التأمين ؟ ومع ذلك فإن فكرة التصفية التصورية تؤدي إلى نتيجة شاذة إذ لو صح أن التأمين قد صفى المشروع المؤم وهو بسبيل نقله إلى الدولة بحيث لا يؤول إلى الشخص الجديد الناشئ عن التأمين إلا ناتج هذه التصفية لكان معنى ذلك أن التأمين ينشئ شركة جديدة رأس مالها صفر وذلك حيث تكون أصول الشركة المؤممة مستغرقة بديونها وهو ما يجافى قصد المشرع والمبادئ العامة في تأسيس الشركات . (٢٨) وذلك فضلا عما تتطوى عليه هذه التصفية المفترضة في التأمين طبقا لنظرية الشخصية المبتدأة من خطر على مصالح دائني المشروع وانتقاص من حقوقهم السابقة على التأمين بغير موجب (ومنهم من يحرض المشرع على كفاية حماية كاملة لهم كالمودعين في البنوك وأصحاب بوالص التأمين ثم الموظفين والعمال) وذلك لأنه يترتب على التسليم بهذه التصفية الحكيمة وفاء جزئي بحقوق الدائنين طبقا لقواعد قسمة الغرماء ووضع بعض المشروعات المؤممة في مركزا شبيه بحالة الإفلاس ، رغم أن هذه المشروعات مستمرة فعلا في مزاولة نشاطها المعتاد بعد

في جانب استمرار شخصية المشروع المؤم واستمرار الحقوق العينية المترتبة عليه والتي لا يظهرها التأمين .

(٢٨) الدكتور أكرم الخولى - المرجع السابق - نفس الموضوع .

التأمين ومحتاجة الى دعم وجودها وكسب ثقة عملائها مثل بنك مؤمم نشاطه مستمر وابوابه مفتوحة ولكنه مطالب بالوفاء بجزء فقط من قيمة خطابات الضمان المستحقة بحجة انها تمثل التزامات سابقة على التأمين وهو وضع لم يترتب الا على التأمين بالصورة التي يرسمها المخادون بالفرعة التصفوية *Caractère liquidatif* للتأمين والتي تزعزع مركز بنك مؤمم لم يتقاعس عن الوفاء بالتزاماته كاملة حتى تزيخ التأمين او عن رد الودائع لاصحابها بعد التأمين ودون انتظار لنتيجة التقييم ، فضلا عن انه اذا أسفر تقييم هذا البنك عن عجز وأريد اعمال مبدأ الوفاء الجزئي على المودعين المتقدمين بعد التقييم لادى ذلك الى تمييز صارخ بين المودعين الذين بادروا بسحب ودائعهم كاملة عقب التأمين وبين من آثر منهم الانتظار ثقة منهم في البنك بعد تأميمه — وعلاوة على ذلك فان الدولة قد ترى ادماج بعض المشروعات الضعيفة المؤممة في بعض وحدات القطاع العام اى تصفية هذه المشروعات بحالتها التي آلت بها من القطاع الخاص) المثقلة بالديون قبل التأمين ، ومثل هذه التصفية بضحي غير مفهومة في ضوء نظرية الشخصية المتبادلة اذ لا يمكن تصور تصفية المشروع الجديد الذي نشأ مقطعرا بالتأمين — طبقا لهذه النظرية — من كافة ديون المشروع السابق . كما يثور السؤال عن مدى الحاجة الى تصفية المشروع الجديد بعد ان تكفل التأمين بتصفية الشخص السابق . واذا صح ان المشروع المؤمم يستطيع مواصلة نشاطه مع الوفاء بالديون السابقة على التأمين في حدود قيمة اصوله وقت التأمين لما كانت هناك حاجة الى تصفية المشروع تصفية فعلية بعد التأمين ، وكان اخرى بالدولة ان تبقى على المشروع مع الوفاء بنسبة من ديونه السابقة تعادل نسبة قيمة الاصول الى قيمة تلك الديون ، ومثل هذه التصفية لاتستقيم الا مع الاخذ بنظرية استمرار الشخصية اذ تصبح التصفية الفعلية هنا ضرورة يملها عبء الديون السابقة التي استمرت قائمة بعد التأمين دون تطهير كما يصح ايراد ادماج المشروع بالصورة التي آلت بها الى القطاع العام وليس على المشروع الجديد الناشئ من التأمين طبقا لنظرية الشخصية المتبادلة (٢٩) .

٢٧ — ومتى سلمنا بنظرية استمرار شخصية المشروع المؤمم طبقا لمنطق الواقع والتصور القانوني السديد ، فانه تترتب عليها نتيجتان : الاولى ان المشروع المؤمم يسأل عن كافة ديونه السابقة على التأمين مسئولية كاملة مادامت لم تتقرر تصفية فعلية تجبر الدائنين على استيفاء حقوقهم طبقا لقواعد قسمة الغرماء في حدود قيمة اصول المشروع — والثانية ان الدولة لاتسأل في اية حالة — وسواء تمت تصفية المشروع او لم تتم — مسئولية شخصية عن ديون المشروع المؤمم سواءاكانت هذه الديون سابقة على التأمين ام لاحقة عليه باستثناء ما تقبل الدولة — بارادتها — التحمل به من هذه الديون كحقوق المودعين في البنوك واصحاب بوالص التأمين — وتصبح الدولة بالنسبة للمشروعات الفردية المؤممة في مركز شبيه بمركز الوارث في الشريعة الاسلامية وبمركز الوارث تحت خيار الجرد في القانون الفرنسي فتفى بالتأمين في حدود اصول المشروع التي آلت اليها بالتأمين .

٢٨ — والامر بالنسبة للمشروعات المؤممة على الاجمال لايفرج عن الفروض الآتية :

ان يكون المشروع الذي تتجاوز ديونه قيمة اصوله قادرا رغم ذلك على

مواصلة نشاطه كوحدة اقتصادية ناجحة وهنا تملك الدولة أن تمد له يد العون لسداد ديونه كاملة والحفاظ على ائتمانه وسمعته على أن يرد قيمة هذا العون من أرباحه المستقبلية ، أو أن يكون المشروع المذكور عاجزا عن مواصلة نشاطه كوحدة اقتصادية ناجحة فلا ترى الدولة مصلحة في الإبقاء عليه أو مناصا من تصفيته، أو أن تكون طبيعة المشروع المؤم لاتلائم استهداف تحقيق الربح وتحتم المصلحة العامة الإبقاء عليه فيكون على الدولة — المثلة للمجموع — التحمل بالعبء من دون الدائنين السابقين على التأمين والوفاء بالديون الحقيقية الثابتة .

٤٩ — وإذا كان المشروع المؤم شركة من شركات الأشخاص أو فرعا لمشروع اجنبي فان نظرية استمرار الشخصية لاتعنى بقاء شركة الأشخاص أو صفة الفرع وإنما قصارى ما يترتب على التأمين هنا هو الاحتفاظ لهذه المشروعات بشخصيتها ويذمتها المستقلتين عن شخصية وئمة الدولة وذلك بحكم القانون رغم زوال وصف شركة الأشخاص أو الفرع نتيجة للتأمين ، وأما في حالة المنشآت الفردية فان ملكية المنشأة تنتقل الى الدولة التي لاتعتبر خلفا عاما للمالك الاصلى ولا تسال الا في حدود قيمة اصول هذه المنشأة (٤٠) .

(يتبع)

ان وجود التنظيمات السياسية الحرة التي تملك من امكانيات
البحث والتحليل والتقييم ما يمكنها من ممارسة الرقابة الواعية على
سلطات الدولة ان انحرفت او اهملت في حقوق الافراد ، هي احدى
الضمانات الاساسية لديمقراطية الحكم .

وطالما بقيت المعارضة قريبة مبعثرة ، فانها لاتملك — مهما
خلصت النوايا ان تؤثر او تغير ..

الاستاذ النقيب مصطفى البرادعي

إيجار الوحدات السكنية المفروشة

وفقاً لأحكام الأمر العسكري الجديد (١)

للسيد الأستاذ / أنور طلبه / رئيس المحكمة

الاحكام بالنسبة للمالك :

أعاد نائب الحاكم العسكري تنظيم احكام الايجار بالنسبة للوحدات السكنية المفروشة مما ترتب عليه تعديل احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الخاص بايجار الاماكن وتحديد العلاقة بين المؤجر والمستأجر وكذلك تعديل قرارات وزير الاسكان الصادرة تنفيذا لاحكام هذا القانون .

وقد نصت المادة الاولى من الامر العسكري على انه لايجوز للمالك أن يؤجر أكثر من شقة مفروشة في المدينة الواحدة على أن يكون له في حالة اقامته خارج الجمهورية بصفة مؤقتة أن يؤجر سكنه مفروشاً أو خالياً وعليه في هذه الحالة عند عودته أن يخطر المستأجر باخلاء العين على أن يتم الاخطار خلال ثلاثة أشهر ، ومتى تم الاخطار ، تعين على المستأجر رد العين للمالك خلال ثلاثة أشهر من تاريخ اخطاره بالاخلاء .

وكانت المادة ٢٦ من قانون ايجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد أجازت للمالك دون سواء تأجير وحدة سكنية مفروشة واحدة في كل عقار يملكه ، وكان للمالك — بموجب هذا النص — الحق في أن يؤجر وحدة مفروشة في كل عقار يملكه ، وأيا ما كان عدد العقارات التي يملكها وسواء كانت بمدينة واحدة أو بأكثر من مدينة ، ثم جاء الامر العسكري الجديد وقيد من اطلاق نص المادة ٢٦ سالفه الذكر فقصر حق المالك على أن يؤجر وحدة سكنية واحدة مفروشة في المدينة الواحدة ، بحيث إذا تعددت العقارات التي للمالك في مدينة واحدة فلا يكون له الحق في تأجير الا وحدة سكنية واحدة في كل هذه العقارات .

تعدد ملاك العقار :

أجازت الفقرة الاولى من المادة الاولى من الامر العسكري للمالك أن يؤجر وحدة سكنية واحدة مفروشة في المدينة الواحدة ، ويتفق هذا النص مع نص الفقرة الاولى من المادة ٢٦ من قانون ايجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ومن ثم وجب تفسير النص الاول على هدى ما استقر عليه الفقه والقضاء بصدد تفسير النص الثاني ، وأعمالاً لذلك ، فإن الوحدات السكنية المفروشة التي يصرح للمالك بتأجيرها تتعدد بقدر عدد ملاك العقار وحتى لو ترتب على ذلك أن يؤجر العقار كله مفروشاً ، وبصرف النظر عما إذا كان لبعض الملاك في العقار وحدات أخرى ينتفعون بها كسكن خاص لهم أو لأقربائهم طالما انتفى ايجار المفروش بالنسبة

(١) هذا البحث خاص بالامر العسكري الجديد رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ المنشور بالجريدة الرسمية

لآخرين « فلا يحق للمالك أن يؤجر أكثر من وحدة سكنية مفروشة في المدينة الواحدة » مع اعتبار القاهرة الكبرى مدينة واحدة تشمل القاهرة والجيزة وشبرا الخيمة .

والعبرة بالمسالك وفقا لاحكام القانون المدني « ومن ثم فلا يلزم أن يكون عقد الملكية مسجلا حتى يكون للمالك أن يؤجر وحدة مفروشة ، بل للمالك بعقد عرفي أن يؤجر « ولا عبرة بحقيقة العقد ، فقد يكون هبة مستورة في شكل عقد بيع « كالأب الذي يبيع أجزاء من عقاره لأولاده بعقود عرفية ، فإن كل من هؤلاء الأبناء يعتبر مالكا له الحق في أن يؤجر وحدة مفروشة « سواء كان بالغاً أم قاصراً وفي الحسالة الأخيرة يتولى والده بصفته ولياً شرعياً له إبرام الإيجار نيابة عنه .

وتعتبر « الفيلة » وحدة سكنية واحدة إلا إذا كانت مقسمة الى وحدات سكنية منفصلة لكل منها مدخل خاص ، ففي هذه الحالة تعتبر متعددة الوحدات .

ويعتبر المسالك المشتاع الذي ينتفع بوحدة سكنية بالعقار مستأجراً لها « فيسرى في شأنه الحظر الوارد بالامر ، ومن ثم لا يجوز له أن يؤجرها اذا يقتصر التأجير على الوحدات التي تخصص لهذا الغرض بقدر لا يجاوز عدد الملاك وتكون الاجرة ريعاً يوزع وفقاً للتسوية .

وللمالك الذي يؤجر أكثر من وحدة سكنية عند العمل بالامر العسكري « أن يتخير الوحدة التي يبقى عليها مفروشة « وله وحده هذا الخيار « ثم يتسلم الوحدات الأخرى من مستأجريها في أقرب الاجلين المحددين بالامر العسكري أي بانتهاء مدة العقد أو بانقضاء ستة أشهر على العمل بهذا الامر « ولا يكلف المؤجر باخطار المستأجر بهذا الانتهاء لعلم الأخير به بموجب احكام الامر العسكري باعتباره تشريعاً توفّر بموجبه العلم المفترض كما أن الاخطار غير واجب بالنسبة لعقد الإيجار المحدد المدة عملاً بالمادة ٥٦٨ من القانون المدني « ولا تثريب على المؤجر أن أخطر المستأجر بالإخلاء « ومع ذلك فقد جاء بالمذكرة التفسيرية للامر العسكري أنه يجب على المالك والمستأجر الاصلى اخطار المستأجر للعين المفروشة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بالامر بوجوب إخلاء العين في نهاية مدة العقد أو بانقضاء ستة أشهر على الأكثر من تاريخ العمل بالامر اذا كانت مدة العقد تزيد عن ذلك ، ونرى عدم الأخذ بما جاء بهذه المذكرة لأنها ليست تشريعاً ولأن نص المادة ٣ قصرت تعديل أوضاع المؤجرين والمستأجرين على حالة تحول العقد المفروش الى عقد غير مفروش أما في غير حالة تحول العقد فلا يكون هناك محل لتعديل الأوضاع اذا تضمنت الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة على انتهاء العقود التي لم يسر عليها التحول في أقرب الاجلين المحددين بها دون حاجة الى اخطار .

المالك الذي يقيم بالخارج «

أجازت الفقرة الثانية من المادة الأولى من الامر العسكري « للمالك الذي يقيم بصفة مؤقتة خارج الجمهورية أن يؤجر سكنه خالياً أو مفروشاً ويشترط لذلك أن تكون الإقامة خارج البلاد مؤقتة « أي مكانت مدتها فقد تطول سنوات ولكنها تظل مؤقتة طالما أن العودة محققة « ومن ثم فلا يسرى النص بالنسبة للمالك الذي غادر مصر بصفة نهائية كالهجرة « ومتى كانت الإقامة بالخارج مؤقتة وعياد المالك للبلاد عودة نهائية « فيتعين عليه « خلال شهر من تلك العودة أن يخطر المستأجر بإخلاء العين « وفي هذه الحالة يجب على الأخير إخلاء العين خلال ثلاثة

شهور من تاريخ اخطاره بالاخلاء والعبرة بتاريخ تسلم المستأجر أو أحد تابعيه للاخطار أو من تاريخ وصول الاخطار للجهة التي بها العين المؤجرة ، فإن لم تكن العودة نهائية كما اذا كان المالك يبغي من عودته الى مصر قضاء بعض الحاجيات أو زيارة اقاربه فلا يتعين عليه الاخطار وتعتبر اقامته بالخارج قائمة .

ولكن اذا عاد المالك بصفة نهائية ولم يخطر المستأجر بالاخلاء خلال شهر من تلك العودة فإنه لا يمكنه اخلاء العين الا اذا تم الاخطار في المواعيد المنصوص عليها بالمادة ٥٦٣ من القانون المدني اذا كان الايجار غير محدد المدة ، أما ان كان محدد المدة فينتهي الايجار بانتهائها دون حاجة لاخطار وفقا للمادة ٥٩٨ مدني ، سواء كانت العين مؤجرة مفروشة أم خالية ، أما اذا كانت العين مؤجرة مفروشة وكان المالك يؤجر عينا أخرى مفروشة في ذات المدينة فيترتب على تلك المخالفة معاقبة المالك بالعقوبة الواردة بالمادة ١٤ واعتبار الايجار باطلا بطلانا مطلقا بانقضاء أربعة أشهر من عودة المالك نهائيا الى مصر وهي المدة التي حددها الامر لانتهاء العقد .

ومتى تم الاخطار ، على نحو ما تقدم ، تعين على المستأجر اخلاء العين خلال ثلاثة أشهر من وصول الاخطار اليه أو لحل اقامته بالعين المؤجرة ، فإن لم يخل العين ، عوقب بموجب المادة ١٤ سالفه الذكر ، وجازا اللجوء لقاضي الامور المستعجلة ليأمر بطرده ، وتقتصر العقوبة على عدم الاخلاء بناء على الاخطار الذي يتم خلال شهر من تاريخ عودة المالك الى البلاد ، أما الاخطار الذي يتم بعد هذا الموعد فيقتصر اثره في حالة عدم القيام بالاخلاء على امكن رفع دعوى بالاخلاء امام المحكمة الابتدائية .

وليس للاخطار شكل خاص ، فقد يكون بانذار على يد محضر أو بخطاب مسجل أو غير مسجل أو شفاهة ، على ان يتحمل المالك عبء اثباته ومن ثم يحسن ان يكون بخطاب مسجل .

وكيل المالك :

يسرى في حق المالك جميع التصرفات التي يباشرها الوكيل ومنها الايجار ، مفروشا أو خاليا ويستوى ان تكون الوكالة رسمية أو فعلية وهي التي ينوب فيها الشخص عن غيره بموجب اتفاق غير مكتوب ، وتخضع الوكالة في هذه الحالة في شأن اثباتها للقواعد العامة ويقع عبء اثباتها على من يدعيها سواء كان الموكل أو الوكيل أو الغير ، فان جاوزت قيمتها عشرين جنيها جازا اثباتها بمبدأ ثبوت بالكتابة معززا بالبينة أو بالقرائن كما يجوز اثباتها بالاقرار وباليمين ، ولا تعتبر الوكالة بالنسبة للغير الذي يعامل مع الوكيل ، واقعة مادية ومن ثم يخضع في اثباتها للقواعد العامة ، وتظهر أهمية هذا الاثبات عندما يؤجر الوكيل الفعلي العين مفروشة لمستأجر فان الاصل في هذا الايجار ان يكون صادرا من الموكل ، الا أنه قد يتواطأ الموكل مع الوكيل للاضرار بالمستأجر وذلك بان يحرر الموكل والوكيل عقد ايجار قيميا بينهما ينصب على العين خالية ثم يضمناه شرطا بأحقية الوكيل في أن يؤجر العين من باطنه ليتوصلا عن طريق ذلك الى أن المستأجر للعين مفروشة لم يستأجر من وكيل المالك انما استأجر من مستأجر مأذون له بالتأجير من الباطن خاصة اذا كان الايجار لم تنقض عليه عشرة سنوات بينها انتقضت عليه خمس سنوات حتى لايتحول الايجار من مفروش الى غير مفروش .

جزاء تأجير أكثر من وحدة مفروشة :

حظر الامر العسكرى على المالك أن يؤجر أكثر من وحدة سكنية مفروشة في المدينة الواحدة ورتب على مخالفة ذلك النهى جزاء جنائيا نص عليه بالمادة ١٤. ومن ثم يكون عقد الايجار الذى يبرمه المالك بصدد عين مفروشة واحدة صحيحا وناظرا ، أما عقود الايجار التى تبرم بعد العقد الاول وتتعلق بوحدة سكنية مفروشة أخرى مملوكة لذات المالك فتقع باطلة بطلانا مطلقا لمخالفتها للنظام العام وتعتبر كأنها لم تبرم. أصلا ويترتب على ذلك جواز لجوء المالك لقاضى الامور المستعجلة لاستصدار حكم بطرد المستأجر ، سواء صدر ضد المالك حكم جنائى بسبب هذه المخالفة أو لم يصدر ويكون لكل ذى مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان . وتعتبر هذه الجريمة من الجرائم المستمرة ، مما يترتب عليه جواز معاقبة المالك عنها أكثر من مرة حتى يخلى العين أو يؤجرها خالية أما المستأجر فلا يعاقب ولا عقاب عليه الا اذا كان عالما وقت التأجير أن العين التى يستأجرها مفروشة لاحق للمالك فى تأجيرها له .

واذا اثير نزاع بصدد العين التى اجرت أولا لاعتبار العقد المتعلق بها صحيحا وما تلاه باطلا ، فان العبرة تكون بالايجار الاسبق من ناحية الواقع ولو لم يكن مسجلا أو ثابت التاريخ فقد يسجل المستأجر اللاحق عقده أو يثبت تاريخه بينهما المستأجر الاول ابقى على التاريخ العرفى لعقده ومن ثم يظل المستأجر الاول هو صاحب الحق فى العين المصرح للمالك بتأجيرها مفروشة . ولكن اذا ادعى صاحب العقد المسجل أو الثابت التاريخ أن ايجار أى منهما هو الاسبق من المستأجر صاحب العقد ذو التاريخ العرفى وان الاخير قدم تاريخ عقده اضرارا بأى منهما بطريق الغش فيكون لمن يدعى ذلك اثبات عدم صحة هذا التاريخ بكافة الدارق ، ولا محل لاعمال احكام المادة ٥٧٣ مدنى فى هذا النزاع لتعلقها بتزاحم المستأجرين على عين واحدة.

الاحكام بالنسبة للمستأجر**الحالات الواردة بقانون ايجار الاماكن :**

نظمت المادة ٢٦ من قانون ايجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ايجار المتعلق بالوحدات السكنية المفروشة فأجازت للمالك وحدة سكنية مفروشة فى كل عقار يملكه ، ثم قوضت وزير الاسكان فى اصدار قرارات بالحالات التى يجوز فيها للمستأجر أن يؤجر مسكنه مفروشا ولو بدون اذن من المالك وتحديد القواعد المنظمة لهذا الايجار .

وبناء على هذا التفويض التشريعى ، اصدر وزير الاسكان القرار رقم ٨٦ لسنة ١٩٧٠ ، المعدل بالقرار رقم ٦٦٢ لسنة ١٩٧٠ واجاز للمستأجر أن يؤجر مسكنه مفروشا على أن يكون الايجار لاحدى الهيئات الاجنبية أو لاحد العاملين بها أو للاجانب المقيمين فى مصر والسائحين أو شركات السياحة المصرية أو الاجنبية بقصد اقامة السائحين أو لاحدى الجامعات أو المعاهد العليا بقصد اسكان الطلبة أو للتأجير للطلبة مباشرة لسكنائهم فى غير المدن التى تقيم بها أسرهم أو للعمل فى مناطق تجمعاتهم أو للدولة أو لاحدى وحدات القطاع العام أو للموظفين أو للعاملين بالدولة أو بهؤسسة أو بالقطاع العام فى المدن التى يعملون بها ، كما اجاز للمستأجر أن يؤجر مسكنه مفروشا لمدة أربعة أشهر خلال موسم الصيف وأربعة أشهر خلال

موسم الشتاء وذلك في المصايف والمشاى المحددة بقرار يصدره وزير الاسكان مما لايجوز معه الايجار في غير هذه الاحالات الا باذن المالك .

الحالتان الوارقتان بالامر العسكرى :

وبصدور الامر العسكرى تكون الحالات سالفة الذكر قد انحصرت في حالتين نصت عليهما المادة الثانية منه : **الحالة الاولى** : ان يكون للمستأجر ان يؤجر العين التى يستأجرها مفروشة سواء كان يقيم بها بصفة دائمة أم غير دائمة % متى كانت العين بأحد المصايف المحددة وفقا لقانون ايجار الاماكن .

وبالرجوع الى قانون ايجار الاماكن نجد ان المادة ٢٧ منه قوضت وزير الاسكان في اصدار قرارات بتحديد المصايف التى يجوز للمستأجر ان يؤجر العين التى يستأجرها بها مفروشة وبيان الشروط التى يبرم هذا الايجار وفقا لها ، وبناء على ذلك أصدر وزير الاسكان قراره رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٧٠ بتحديد المصايف على النحو التالى : فيما يتعلق بالاسكندرية ، اجاز التأجير في منطقة ابي قير ومنطقة شاطئ المعمورة وحدائق المنتزه ومنطقة الدخيلة والعجمى وما بعدها من الساحل الشمالى الغربى حتى نهاية حدود محافظة الاسكندرية وكذلك منطقة ايكجى مربوط وحدود حى العامرية من ناحية الجنوب الغربى .

ويترتب على هذا التحديد ، الوارد على سبيل الحصر ، أنه لايجوز للمستأجر في غير هذه المناطق ان يؤجر العين المؤجرة له ، وعلى هدى ماتقدم ، فيحظر التأجير المفروش بالمنطقة الخارجة عن شاطئ المعمورة وعن حدائق المنتزه كما يحظر التأجير بمناطق المنيرة وميامى وسيدى بشر وسائر المناطق الممتدة غربا حتى المكس وأيضا يسرى الحظر على المناطق البعيدة عن الشاطئ ولو باذن المالك .

اما فيما يتعلق بمحافظة بور سعيد ، فقد اجاز القرار التأجير بمدينتى بورسعيد وبور فؤاد . ثم صدر القرار رقم ٦٤٩ لسنة ١٩٧٠ باعتبار مصيف رأس البر من المصايف التى يجوز فيها التأجير مفروش ، كما صدر القرار ٦٦٣ لسنة ١٩٧٠ باعتبار بلطيم بمحافظة كفر الشيخ من المصايف التى يجوز فيها تأجير اماكن مفروشة وأخيرا صدر القرار رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٧١ باعتبار مدينة مرسى مطروح من المصايف التى يجوز فيها تأجير اماكن مفروشة .

وقد وردت المناطق سالفة الذكر على سبيل الحصر ، فلا يجوز للمستأجر ان يؤجر العين المؤجرة له مفروشة أو خالية في غيرها والا عوقب ومن استأجر منه بموجب المادة ١٤ من الامر العسكرى كما يعاقب المالك اذا كان قد أسهم في الايجار ويقع هذا الايجار باطلا بطلانا مطلقا لمخالفته للنظام العام حتى لو كان باذن المالك وينحصر موسم الصيف في المدة من اول مايو حتى نهاية سبتمبر وللمستأجر ان يؤجر خلالها على ألا يجاوز مدة الايجار أربعة أشهر ، ومن تم فله ان يؤجر من اول مايو حتى نهاية اغسطس أو من اول يونيو حتى نهاية سبتمبر ، وله عموما ان يتخير أربعة أشهر يؤجر العين خلالها ، ومتى تم الايجار التزم المستأجر بأن يدفع للمالك ٧٠٪ من قيمة الايجار الاصلى عن مدة التأجير مفروشا عملا بالمادة ٢٨ من قانون ايجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ اذ لم يمسه الامر العسكرى .

وإذا أبرم المالك عقد ايجار مع مستأجر وأذن له بتأجير العين مفروشة او خالية في غير الحالتين المنصوص عليهما بالامر العسكري ، سواء صدر هذا الاذن قبل العمل بالامر العسكري او بعد ذلك ، فان الاذن يبطل بطلانا مطلقا كما يبطل الايجار الذي يبرمه المستأجر استنادا اليه ، وايضا اذا خلا العقد الاصلى من الاذن بالتأجير من الباطن : فان الايجار الذي يبرمه المستأجر مع المستأجر من الباطن يقع باطلا بطلانا مطلقا ، اما عقد الايجار الاصلى ، فتسرى في شأنه الاحكام العامة ومن ثم يظل صحيحا وناظرا بالرغم من ابطال العقد الذي أبرمه المستأجر مع المستأجر من الباطن الا اذا تضمن العقد الاصلى شرطا فاسخا ، ويتحدد مصير هذا العقد وفقا لما تضمنه الشرط ، فان كان شرطا فاسخا صريحا باعتبار العقد منسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى تنبيه او اى اجراء آخر ، فان العقد يفسخ بمجرد تحقق الشرط ويكون للمالك ان يلجأ لقاضى الامور المستعجلة ليقتضى بطرد المستأجر الاصلى والمستأجر من الباطن وتسليمه العين خالية مما يشغلها ، اما ان كان الشرط الفاسخ ضمنيا ، فيلزم استصدار حكم بالفسخ والاخلاء من المحكمة الابتدائية ، اما ان خلا العقد من الشرط الفاسخ او كان متضمنا اذنا بالتأجير من الباطن فان قيام المستأجر بتأجير العين لا يترتب عليه الا معاقبته بموجب الامر العسكري وابطال العقد من الباطن اما العقد الاصلى فيظل صحيحا نافعا ولا يحق للمالك ان يطلب فسخ العقد الاصلى في هذه الحالة لان هذا الحق غير مخول له لا بموجب العقد ولا وفقا لنصوص الامر العسكري التى اقتضت على الجزاء الجنائى .

الحالة الثانية : يجوز للمستأجر الذى يقيم خارج الجمهورية بصفة مؤقتة ان يؤجر مسكنه مفروشا او خاليا على نحو ما اوضحناه بالنسبة للمالك ولم يحدد الامر العسكري ميعادا للمستأجر الاصلى لاختار المستأجر من الباطن كما اشترط بالنسبة للمالك ومن ثم فلا يلزم ان يتم الاخطار فى ميعاد محدد ، فيجوز ان يتم فور العودة او بعد شهر منها اذا اضطرت الظروف المستأجر الاصلى الى ذلك وتخضع هذه الظروف لتقدير محكمة الموضوع ، فلها ان تقرر ما اذا كان التأخير فى الاخطار ينطوى على تنازل عن الايجار ام لا ينطوى على ذلك .

تحول الايجار المفروش

نصت المادة الثالثة من الامر العسكري على تحول الايجار المفروش الى ايجار غير مفروش بانقضاء خمس سنوات متصلة ان كان الايجار صادرا من مالك او بانقضاء عشر سنوات ان كان الايجار صادرا من المستأجر الاصلى ، ويلتزم المؤجر فى هاتين الحالتين بتعديل وضعه وفقا لهذه الاحكام خلال ثلاثة اشهر على الاكثر من تاريخ العمل بالامر ، فان لم يتحول الايجار بموجب الاحكام السابقة ، انتهى بحكم القانون بانقضاء مدته او بانقضاء ستة اشهر من تاريخ العمل بالامر ايها اقرب ويشترط لتحول الايجار :

اولا : ان تنتضى مدة الخمس او العشر سنوات كاملة ، ويكفى ان تكون المدة قد اكتملت قبل العمل بالامر او خلال ستة اشهر على العمل به ، اذ انه بانقضاء هذه الاشهر ينتهى الايجار بحكم القانون بحيث ان المستأجر ان ظل بالعين بعد ذلك لا يكون على سند من عقد الايجار وانما الى الغصب وهو فعل غير مشروع ومن ثم فليس له ان يستند الى هذا الفعل لتكملة المدة اللازمة لتحول الايجار ، ويلتزم وفقا

لقواعد المسؤولية التقصيرية بدفع مقابل انتفاعه بالعين ، وقد يكون هذا المقابل مساو للأجرة التي كانت واردة بالعقد أو مجاوزا ويتحدد ذلك على أساس ماغات المؤجر من كسب وما لحقه من خسارة .

ثانيا : لا يكفي أن تكون المدة كاملة ، بل يلزم أن تكون متصلة منذ إبرام الإيجار وحتى تاريخ العمل بالأمر ، ولا تكون المدة متصلة إذا كان الإيجار قد انتهى أو فسخ لاية مدة تخللت سريته ، مثال ذلك أن يكون الإيجار محدد المدة وظل المستأجر منتعنا بالعين بعد المدة المحددة ثم قضى بطرده ولكن اتفق الطرفان على بقاء المستأجر ، ففي هذه الحالة لا يكون الإيجار الأول قد امتد بموجب هذا الاتفاق ذلك أن الإيجار المحدد المدة ينتهي بحكم القانون وفقا للمادة ٥٩٨ مدني دون حاجة الى تنبيه ولا يمتد بعد انتهاء مدته الا اذا وافق الطرفان على ذلك صراحة أو ضمنا أما اذا انتهت تلك الموافقة فان العقد ينتهي حتما بانقضاء مدته ، ويستفاد رفض المؤجر للامتداد باقامته لدعوى الطرد ومن ثم يكون الاتفاق اللاحق لذلك متضمنا ايجارا جديدا غير متصل بالإيجار السابق اتصالا قانونيا اذ غرقت بينهما فترة الغصب . وتسرى هذه الاحكام كلما تحقق الشرط الفاسخ الصريح . وتشير الى أن قانون ايجار الامكن اعتبر الشرط الفاسخ الصريح المترتب على تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة وفوائدها والمصاريف والمبالغ التي تأخذ حكم الأجرة كأنه لم يكن متى تم الوفاء بهذه المبالغ قبل انقضاء باب المرافعة عملا بالمادة ١/٢٣ ومن ثم فان المشع في هذه الحالة اعتبر العقد ممتدا وناظرا رغم تحقق الشرط الفاسخ الصريح مما لا يكون لتحقيق هذا الشرط اثر بالنسبة لاتصال المدة اللازمة لتحول الإيجار المفروش ومدة الخمس أو العشر سنوات هي مدة سقوط وليست مدة تقادم ، ومن ثم فلا يسرى عليها وقف أو انقطاع وتسرى في حق الكافة بمن فيهم الغائب وعدم كماله الاهلية .

ومتى اكتملت المدة وكانت متصلة ، سواء تم الإيجار بموجب عقد واحد أو بعهود متعاقبة متصلة المدد ، فانه يتعين على المؤجر أن يعدل وضعه خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بالأمر ، وذلك بأن يحرر المالك عقدا بالعين خالية متى كان هو المؤجر وباخلاء العين مما بها من منقولات فان كان المؤجر هو المستأجر الاصلى تعين عليه ان يسلم المستأجر من الباطن تنازلا عن الإيجار يسرى في حق المالك ويلتزم الاخير في هذه الحالة بتحرير عقد بالعين خالية للمستأجر من الباطن ، وليس للمالك ان يحرر هذا العقد الا بناء على هذا التنازل والا كان العقد غير نافذ في حق المستأجر الاصلى الا اذا استصدر المستأجر من الباطن حكما باثبات تعاقده للعين خالية معا بهما ، ويجوز استصدار هذا الحكم أن امتنع المؤجر عن الاقرار بحق المستأجر وترفع الدعوى به بمجرد انكار هذا الحق وبحد أقصى هو انقضاء ثلاثة أشهر على العمل بالأمر .

ولا يسرى التحول اذا تعلق الإيجار بمستغل تجارى كقندق مفروش صمم لهذا الغرض ومهما انقضى على الإيجار من زمن اذ يقتصر الأمر العسكري على الوحدات التي انشئت في الأصل للسكنى الدائمة .

اثبات الإيجار ومدة :

يخضع الإيجار للقواعد العامة في الاثبات ، فيثبت بالبينة والقرائن فيما لا يجاوز عشرين جنيها والقيمة المعبرة هي مجموع الأجرة طول مدة الإيجار ، فان كان مجموع

الاجرة يزيد على عشرين جنيها ، أو كان عقد الايجار غير محدد المدة فتكون قيمته غير محددة حتى لو كانت الاجرة التي تدفع عن كل فترة من الفترات المحددة للوفاء لاتجاوز عشرين جنيها ومن ثم فلا يجوز اثبات الايجار الا بالكتابة او بما يقوم مقامها . ولم يخرج الامر العسكري عن هذه القواعد بل التزم بها اذ لم يؤتم التماقد مهما كانت مدته وانما اثم واقعة امتناع المؤجر عن تحرير عقد ايجار باعتبار العين غير مفروشة اذا كان قد انقضى على الايجار مدة الخمس او العشر سنوات سالفة الذكر ، ومن ثم فان عقد الايجار ذاته ايا كانت المدة التي انقضت عليه يعتبر تصرفا قانونيا يخضع في اثباته للقواعد العامة المقررة في الاثبات ، اما واقعة امتناع المؤجر عن تحويل العقد فذلك واقعة مادية يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات القانونية ، ويترتب على ذلك انه لايجوز اثبات واقعة الامتناع الا بعد اثبات عقد الايجار واستمراره المدة اللازمة لتحويله ويكون ذلك وفقا للقواعد العامة على نحو ما سلف .

ويراعى ان عقد الايجار الذي يتم بالمخالفة الاحكام الامر العسكري يعتبر واقعة مادية مؤثمة ومن ثم يجوز اثباته بكافة طرق الاثبات ومنها البيئة مهما كانت قيمته .

الضريبة على الوحدات المفروشة :

نصت المادة الرابعة من الامر العسكري على اخضاع الدخل المحقق من تأجير اى وحدة مفروشة لضريبة الارباح التجارية والصناعية ، وليس هذا النص مستحدثا ، وبرغم ان له قوة القانون التي يمكن معها فرض ضريبة بموجب الامر العسكري ، الا ان الفترة الاخيرة من المادة ٢٦ من قانون ايجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد نصت على اعتبار تأجير اكثر من وحدة سكنية مفروشة عملا تجاريا ، مما يخضع هذا الايجار لضريبة الارباح التجارية والصناعية المقررة بموجب القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وكان طبيعيا ان يتمشى الامر العسكري مع هذا الحكم بعد ان اعاد تنظيم تأجير الوحدات السكنية المفروشة .

ويعاقب المستأجر الذي يخالف الاحكام الواردة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٢٩ بموجب المادة ٨٥ منه ولا تعتبر هذه الجريمة ناشئة عن الامر العسكري ومن ثم لاتختص بها محاكم امن الدولة ، ولا ترفع الدعوى الا بأذن من مصلحة الضرائب والا كانت غير مقبولة .

التنازل عن الايجار

اجاز الامر العسكري للمستأجر ان يؤجر من الباطن في حالتين على نحو ما اوضحنا فيما تقدم كما اجاز له ان يتنازل عن الايجار في حالة واحدة نصت عليها المادة الخامسة التي حثرت سريان احكام الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني أو أية احكام أخرى خاصة ببيع الجذك على بيع موحودات الوحدات السكنية الا اذا كانت مستعملة في أغراض تجارية أو صناعية وان اى اتفاق يتم بالمخالفة لذلك يقع باطلا .

والعبرة في بيان الغرض الذي خصصت الوحدة السكنية من أجله انها يكون بواقع الحال ، وليس وثقا لشروط العقد طالما أثبت المستأجر على المؤجر باستعمال العين في أغراض تجارية أو صناعية ولم يعترض وهو ما يتوفر به الأذن الضمني بعدئذ غرض الاستعمال ، ويستوى ان يكون المستأجر قد استصدر التراخيص الادارية اللازمة أم لم يستصدرها .

ويختلف الحكم وفقا لطبيعة الإيجار الأصلي ، فان كان الإيجار لوحدة سكنية خالية أنشأ فيها المستأجر متجرا أو مصنعا ، فان هذا الإيجار يمتد بحكم القانون ويخضع لحكم الفترة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني اذا ما رغب المستأجر في التنازل عنه بموجوداته للغير باعتبار ذلك جدكا ، والجدك معناه الرفوف والموجودات المادية التي أنشأها المستأجر ليتمكن من استعمال العين في تجارته سواء كانت منقولة التي أنشأها المستأجر ليتمكن من استعمال العين في تجارته سواء كانت منقولة أو ثابتة وإلى جانب هذه العناصر المادية ، توجد مقومات معنوية كالعباءة والسمعة التجارية ، وهذه المقومات هي عماد غيرة المحل التجاري وأهم عناصره ولا يلزم نوافرها جميعا لتكوينه بل يكفي ببعضها .

ويشترط التنازل المستأجر عن العين في هذه الحالة وهو ما يعرف بيع الجدك ما يلي :

أولا : أن تكون بصدد وحدة سكنية مؤجرة ومستعملة في أغراض تجارية أو صناعية .

ثانيا : أن تتوفر الضرورة التي يضطر معها المستأجر إلى التنازل عن الإيجار كتقدم العمر به أو لكساد تجارية وعدم قدرته على التحول لتجارة أخرى ، ولحكمة الموضوع القول الفصل في ذلك .

ثالثا : أن يقدم التنازل له ضمانا كافيا كرهن أو كفالة ، ولا يلزم ذلك متى كان ملينا بما يسمح بالوفاء بحقوق المؤجر .

رابعا : ألا يترتب على التنازل ضرر محقق بالمؤجر ، كما لو كان التنازل لشخص سيم السبعة .

ومتى تحققت هذه الشروط ، كان للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار للغير بالرغم من وجود الشرط الذي يخطر عليه ذلك ، ولكن يجب على المستأجر أن يستأذن المؤجر أولا فان رفض النزاع للقضاء ليأذن بالتنازل .

أيضا إن تعلق الإيجار بوحدة سكنية مفروشة استعملت في أغراض تجارية كفندق ، فان المستأجر لا يجوز له أن يتنازل عن هذا الإيجار للغير إلا اذا كان الإيجار قد تحول من إيجار مفروش إلى إيجار غير مفروش على نحو ما أوضحناه فيما تقدم ثم تتوفر الشروط السابقة إلى جانب ذلك ، فان لم يتحقق هذا التحول تعين إنهاء الإيجار وفقا للأحكام السابقة .

الاختصاص

ينعقد الاختصاص لمحاكم أمن الدولة وحدها دون المحاكم العادية بنظر الجرائم المترتبة على مخالفة الأوامر العسكرية وذلك عملا بالفترة الأولى من المادة السابقة من قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، أما الجرائم المترتبة على مخالفة القانون العام ، والمنصوص عليها بالقرار الجمهوري رقم ٧ لسنة ١٩٦٧ فتختص بنظرها المحاكم العادية ولكن أجاز هذا القرار للنيابة العامة إحالتها لمحاكم أمن الدولة .

وتختص المحاكم المدنية بنظر المنازعات المترتبة على تنفيذ الأمر العسكري . ولما كان هذا الأمر لم يتعرض لمسائل الاختصاص ومن ثم تظل هذه المسائل على

النحو الذى كانت عليه قبل صدوره بحيث تكون المنازعات التى ورد نص بشأنها فى قانون ايجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ خاضعة لاختصاص المحاكم الابتدائية اما تلك التى لم يرد به نص بشأنها فتخضع للقواعد العامة فى الاختصاص .

الفاء الامر العسكرى

يستند الامر العسكرى الى قيام حالة الطوارئ المعلنه فى ١٩٦٧ ويبنى بقائها بحيث اذا صدر قرار جمهورى بانتهاء حالة الطوارئ فان جميع الاوامر العسكرية تسقط تبعا لذلك ، كذلك اذا صدر قانون لاحق للامر العسكرى وتناول بالتنظيم المسائل التى وردت بالامر فان هذا القانون يكون قد تناول الامر بالتعديل فيها يتعلق بالمسائل التى اعاد تنظيمها وقد يعدل الامر العسكرى بأمر عسكرى آخر سواء كان صادرا من نائب الحاكم العسكرى الذى اصدر الامر الاول او كان صادرا من اى من المحافظين فيما يتعلق بمحافظته ، باعتبار ان كل محافظ يعتبر حاكما عسكريا فى دائرة محافظته له الحق فى اصدار الاوامر العسكرية ، ومع هذا التفويض الصادر من السيد رئيس الجمهورية باعتباره حاكما عسكريا عاما ، فان جميع الاوامر العسكرية تتساوى فى الدرجة التشريعية بحيث يعدل اللاحق منها ما سبقه .

اثر الفاء الامر العسكرى

يترتب على الفاء الامر العسكرى ، زوال اثره بالنسبة للوقائع التى تنشأ بعد هذا الالفاء اما المراكز القانونية التى تحققت قبل الالفاء ، فتظل محكومة بالامر حتى لو لم يكن قد تم البت فيها ، فالفاء الامر لايعنى عدم سريان احكامه الا بالنسبة للوقائع اللاحقة على الالفاء دون السابقة .

العقوبة

نصت المادة ١٤ على معاقبة من يخالف احكام المواد ١ ، ٢ ، ٣ بالحبس مدة لاتزيد على ستة اشهر وبغرامة لاتجاوز الف جنيه او باحدى هاتين العقوبتين كما نصت المادة ١٧ على الفاء الامر العسكرى رقم ٦ لسنة ١٩٧٢

وقدر صدر الامر العسكرى برقم ٤ لسنة ١٩٧٦ ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٩٧٦/٩/٢٣ ، ويعمل به اعتبارا من هذا التاريخ .

وصف عمر بن الخطاب

قال معاوية بن أبى سفيان لصعصعة بن صوحان ، صف لنا
عمر بن الخطاب ، فقال :

كان عالما برعيته ، عادلا فى قضيته ، عاريا من الكبر ، قبولا
للعذر ، سهل الحجاب ، مضمون الباب ، متحريرا للصواب ، رفيقا
بالضعيف ، غير محاب للقريب ، ولا جاف للغريب .

انتهاء نظام تأجير الأماكن من الباطن

وانشره على الأماكن المؤجرة من الباطن خالصة

للأستاذ مصطفى عبد العزيز الخولي المحامي بالنقض

في اليوم الرابع والعشرين من شهر سبتمبر سنة ١٩٧٦ ، بدأ العمل بأمر نائب الحاكم العسكري العام رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ ، بنشره في العدد ٣٩ من السنة التاسعة عشر من الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية - الصادر بتاريخ ٧٦/٩/٢٣ .

واحكامه باتة (آمرة) باعتبارها من النظام العام للدولة ، فتقضى بها المحاكم نهائيا ولو لم يتمسك بها الخصوم .

ومنها ، نص الفقرة الأولى من مادته الثانية : « لا يجوز للمستأجر ، في غير المصايف المحددة وفقا لقانون ايجار الأماكن ، أن يؤجر المكان المؤجر له ، مفروشا او خاليا ، ولو باذن من المالك » .

— ولما كانت الاجارة الباطنة عقد مدة زمنية ، مستمر التنفيذ ، ممتدا مع الزمن طبيعة وقانونا . فالزمن عنصر جوهري في العقد وليس امرا عارضا (١) .

+ « و لا يمكن أن تصفى حالات التأجير من الباطن (غير المفروش) : وسيظل المستأجر من الباطن (خاليا) شاغلا العين بحكم القانون » (٢) .

فمن ثم ، فان القانون العسكري المأمور به ، قد صفى حالات التأجير من الباطن مفروشا القائمة في تاريخ العمل بالأمر العسكري (م ٣ منه) — وحدد مهلتها مهلة غايتهما ٧٦/١٢/٢٣ (٣) .

(١) وجيز السنهوري ص ٤٦ . وسيط السنهوري ١/٦ ص ١٢٤ ، ١٤٠ .

عقد الايجار (منصور مصطفى منصور) ص ١١ .

عقد الايجار (سمير تناغو) ص ١٧٠ ص ٥ .

شرح احكام الايجار (عبد الناصر توفيق شحاتة) ص ١٧٠ ص ٦ .

عقد الايجار (خيس خضر) ص ١٧٣ ص ٢٥ .

(٢) مناقشات مجلس الأمة بجلسته الاربعين يوم ١٤/٧/١٩٦٩ لمشروع القانون الخامس بايجار

الأماكن — المحاماة ص ٤٩ ع ٧ ، ٨ « خاص » ص ١٤١ ، ١٤٢ بوجه أخص — ، فقد عالج هذا

القانون تأجير الأماكن المفروشة من الباطن . وفيما عدا وجوب الاذن به كتابة ومراعاة من المالك

(م ٢٣ ب) فان القانون ١٩٦٩/٥٢ « لم يعالج موضوع التأجير من الباطن » و « لا يوجد في هذا

قانون تنظيم للمستأجر من الباطن ، لان هذا التنظيم متروك للقانون المدني » ، « فتسد نظمت

احكامه المواد ٥٩٣ — ٥٩٧ ، من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٨ .

(٣) نأحق للمستأجر المصري الذي يسكن في عين مفروشة استأجرها :

(أ) مباشرة من مالكةا لمدة خمس سنوات —

(ب) او من باطن مستأجر احدى ادة عشر سنوات —

سنوات متصلة سابقة على ١٩٧٦/١/٢٤

ولم يصف حالات التأجير من الباطن خالياً غير مفروش - القائمة في ٢٤/٩/٧٦ تاريخ العمل بهذا الأمر (٤) .

فيانتهاء نظام التأجير الباطن - وامتناعه على المستأجرين ، في غير الاستثناءات الثلاثة الواردة على سبيل الحصر + وطالما أن المستأجر من الباطن لم يسد

+ ولم يكن قد حكم عليه نهائياً حتى هذا التاريخ بإخراجه من العين .

= أن يستأجرها خالية بالاجرة القانونية من المالك مباشرة .

وأوجب على « المستأجر من الباطن » أن يخطر مؤجره ، المالك أو المستأجر الأصلي ، برغبته في استئجار العين خالية بالاجرة القانونية ، وأن يضمن الاضرار استمداده فورا لتسليم المنتولات الموجودة بالعين المؤجرة بحالتها التي استلمها بها ، والتزامه بدفع التعويض المناسب عن أي تلك يكون لحقتها ، مع تعويض المالك أو المستأجر الأصلي عن التعويضات أو الزيادات والاضافات التي يكون قد أدخلها على العين .

و « في حالة عدم الاتفاق على قيمة التعويض يكون لدى الشان أن يلجأ الى القضاء لإثبات الحالة ، أو لتقدير قيمة التعويض المناسب (م ١٠) .

(ج) وفي غير العاليتين (أ) و (ب) السابقتين من أحوال التأجير المفروش ، كما إذا كان المستأجر غير مصري الجنسية ، أو لم يكتمل استجاره نقادته الخصم أو العثري ، أو كانت المدة غير متصلة ، الخ .

= فإن عقود الإيجار الأصلية والباطنية بحسب الحال تعد منتهية بانقضاء مدتها أو بانقضاء سنة أشهر على ٢٤/٩/١٩٧٦ تاريخ العمل بهذا الأمر ، أيهما أقرب .

« وعلى المالك - أو المستأجر الأصلي ، المؤجر لعين مفروشة في تاريخ العمل بهذا الأمر ، ويمتنع عليه التأجير مفروشا وفقاً لأحكام هذا الأمر ، أن يخطر المستأجر من الباطن بوجوب إخلاء العين في نهاية مدة العقد أو بانقضاء سنة أشهر على الأكثر من تاريخ العمل بهذا الأمر إذا كانت مدة العقد تزيد عن ذلك » ، وتسليم المكان الى المالك أو المستأجر الأصلي بحسب الحال (المذكرة الإيضاحية للفقرة (ج) من المادة ٣) .

ذلك أن تعديل الأوضاع على الأوجه المقدمة ، حق للمستأجر من الباطن مفروشا وواجب على المالك والمستأجرين الأصليين المؤجرين لاماكن مفروشة في ٢٤/٩/٧٦ تاريخ العمل بالأمر العسكري ، خلال ثلاثة أشهر على الأكثر من هذا التاريخ أي لغاية يوم ٢٣/٩/١٩٧٦ .

« مع عدم الإخلال بأحكام المادتين ١ و ٢ من الأمر » و « وفقاً لأحكامها » .

لمخالفة أحكام المواد ١ أو ٢ أو ٢ - جزاؤها الحبس لسنة أشهر والغرامة لالف جنيه أو احدهما (م ١٤ من الأمر) .

(٤) حصر الأمر العسكري لسنة ١٩٧٦ جواز التأجير من الباطن خالياً أو مفروشا في شروط استثنائية ثلاثة هي :

١ - مشروعات الاسكان والامتداد العمراني التي تقام وفقاً لأحكام القانون المنظم لاستثمار المال العربي والأجنبي والمناطق الحرة (م ١٢) .

٢ - مسكن المستأجر المصري المقيم خارج الجمهورية بصفة مؤقتة (م ٢/٢) - أي كانت مدتها وأي كان سببها ، عملاً أو دراسة أو زيارة أو غير ذلك من الأسباب متى ثبت من الظروف والملازمات أن المقرب لديه نية العودة الى أرض الوطن (م ١٠) .

٣ - المصايف المحددة وفقاً لقانون إيجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ (م ١/٢) وهي طبقاً لقرارات وزير الاسكان رقم ٤٨٧ ، ٤٦٩ ، ٦٦٣ لسنة ١٩٧٠ و ٢٦٣ سنة ١٩٧١ : في محافظة بورسعيد « مدينة بور سعيد وبورغزاد » - في محافظة دمياط « مصف رأس البر » - في محافظة الدقهلية « مصف جمصة » - في محافظة كفر الشيخ « مصف بلطيم » - في محافظة الاسكندرية « منطقة أبي قير » منطقة شاطئ المعبرة ، حدائق المنزه ، منطقة الدخلة والعصر وما بعدها من الساحل الشمالي الغربي حتى نهاية حدود محافظة الاسكندرية ، منطقة الكندي وبوط واد دود حي المايرية من ناحية الجنوب الغربي - في محافظة مطروح « مدينة مرمري مطروح » - ولا مصلوك في القاهرة أو الجيزة أو الغربية أو اسيوط أو أسوط .

ضده حتى ٧٦/٦/٢٤ (تاريخ العمل بالأمر العسكري ٧٦/٤) حكم نهائى باخراجه من العين .

— لم يعد جائزا لآى مستأجر أصلى أن يستمر فى تأجير عين خالية من باطنه ولا أن يستوفى أجرتها من أول أكتوبر سنة ١٩٧٦ .

— وبزوال أهلية التأجير من الباطن وصفة المؤجر من الباطن ، عن المستأجر الأصلي ، تزول صفته وأهليته للخصومة فى كل دعوى ايجارية سائرة (٥) . وتكون غير مقبولة دعاوى الاجارة بهذه الصفة .

— انما الأهلية والصفة فى التأخير وفى الخصومة ، للمالك ، منذ ٧٦/٦/٢٤ تاريخ العمل بالأمر العسكري .

وما دام التأجير من الباطن قد تم صحيحا فى ذاته قبل تاريخ العمل بذلك الأمر العسكري (٧٦/٤) ، وكان لشخص ارتضاه المسالك أو الملاك المتعاقبون ، فثبت علاقة ايجارية قانونية بينه وبينهم ، ويكون حق هذا المستأجر الباطن فى البقاء فى العين حقا مباشرا ومستقلا عن حق المستأجر الأصلي .. مقابل الدعوى المباشرة التى للمالك قبل المستأجر من الباطن . فيحق للمستأجر من الباطن أن يتمسك قبل المالك بحق الامتداد القانونى لعقد استجاره .

وهذا مستفاد من نص المادة الأولى من كل من القانونين ١٩٤٧/١٢١ و ١٩٦٩/٥٢ ، « .. مستأجرة من المالك أو من مستأجر لها .. » — « .. مؤجرة من المالك أو من غيره .. » — (٦) ، بعد امتناع التأجير من الباطن على المستأجرين فى الأعيان غير المستثناه والتى كانت مؤجرة من الباطن .

هذه القاعدة الحمائية للمستأجر الباطن فى تنظيم رابطة الايجار الباطن (م ١/٢ من الأمر) ، يواكبها نظام الامتداد الطبيعى القانونى لعقد الاستئجار من الباطن ، قد انشأ رابطة ايجارية مباشرة بين « المستأجر من الباطن » وبين المالك بقوة القانون ، اذ فرض المشروع التزاما قانونيا بالتعاقد المباشر عقدا جبريا ، مقرونا بجزاء مخالفته حبسا لسنة أشهر وغرامة لآلف جنيه أو احداهما (م ١٤ من الأمر) .

وهذا العقد الفورى هو الذى يكفل للمالك وحده حقه دون سواء فى استيفاء ملكه مباشرة ، وهو الأصل .

وقد اعتمد المشروع للوصول الى الغرض الذى توخاه من أمره العسكري ٧٦/٤ — بفرضه تلك الأحكام الباتة (الآمرة) باعتبارها من النظام العام للدولة .

(٥) قضت الدائرة العشرى الدنية بحكمة استكدرية الابتدائية ، بجلستها المنعقدة يوم ٧٦/١٠/٢١ برئاسة الاستاذ ميخائيل رياض رئيس المحكمة ، فى القضية ١٢١٠ لسنة ٧٤ مدنى كلى استكدرية ، فى مجال اعمال احكام الامر العسكري رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ — والذى لم يجر كقاعدة عامة للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر له مملوكا أو خاليا ولو بائن المسالك — فاصر على العلاقة ايجارية وحدها . فلا ينطبق الامر فى دعوى طرد تؤسسها المدعية على أن المسمى عليه قد اقتصب منها حجرة النزاع ووضع يده عليها دون سند .

(٦) عقد الايجار (محمدى عبد الرحمن) سنة ١٩٧٥/٧٤ .
الامتداد القانونى لعقد الايجار (لمخل جبرى) .

ومع صراحة نص المادة الثانية فقرة أولى والمادة الرابعة عشر من الأمر ، فلا محل لاجتهاد باستحسان أو قياس على أحكام المادة الثالثة منه ، إلا أن الاستثناس بروح التشريع العسكري في مادته الثالثة مفاده انه أولى ثم أولى (مثلا) بمستأجر مصرى لعين خالية من الباطن عشر أو عشرين أو ثلاثين سنة متصلة ومنقضية قبل ٧٦/٩/٢٤ — أن يستأجر هذه العين بحالتها (خالية) من مالكها مباشرة وبالأجرة القانونية ، خاصة وأن لا وجه ولا مثار في هذه الحالة لمشاكل التسليم أو المفروشات أو التعويض عن تلفها أو المواعيد ، ودون المساس بحق المستأجر الباطن في تعويضه عما يكون قد أحدثه في العين من تحسينات أو اضافات . فحكم الفقرة الأولى من المادة الثانية من هذا الأمر العسكري ، فوري ، غير مقيّد بتقادم ولا مهلة ولا ميعاد مما هو مقرر في تصفية الايجارات المفروشة (م ٣) .

حقيقة أن الأمر العسكري المذكور « مدروس تماما » ، وواضح عادل وحاسم ومنتج ، وهو ضرورى دستورى . وانما لعله يكون أيسر تطبيقا ، وادعى الى الاستقرار ، وأجدى في المواجهة السريعة لمشكلات الاسكان التى يعانىها المواطنون وفي الاقلال من منازعاتهم القضائية وما يترتب على هذا من آثار — أن يعود المشرع الى نصه الذى كان بمشروع القانون ١٩٦٩/٥٢ (٧) : يحظر التأجير من الباطن مفروشا أو خاليا (مثلما جاء بنص م ١/٢ من الأمر العسكري ١٩٧٦/٤) ، لكن مع الزام المالك والمستأجر من الباطن لمكان خاليا بالتعاقد المباشر بالأجرة القانونية خلال مهلة ولتكن ثلاثة اشهر على الأكثر ، مع بطلان كل اجراء أو تصرف من شأنه الاضرار بالمستأجر الباطن .

ويمكن ذلك عملا باضافة حكم الالزام بالتعاقد المباشر وبطلان التصرفات والاجراءات الضارة ، بفقرة تتوسط فقرتى المادة الثانية من الأمر العسكري ، ضمن التعديل الشامل الجارى اعداده لقانون الايجارات .

ففى ذلك صلاح الملاك والمستأجرين ، وعود بالعلاقات بينهم الى اصلها الطبيعى ، وتفريع مؤكد لجانب كبير جدا من أزمة المساكن ، لاسيما اذا أخليت فعلا شركات القطاع العام من الشقق السكنية الى مواقع انتاجها — اذ سيكون الاستئجار للسكنى الشخصية لا للاستغلال ، وتنقضى دواعى احتفاظ مستأجر بأكثر من مسكنه — وفيه غناء عن امثال القول بأن الأمر لا ينطبق على المهنيين والحرفيين المزاولين نشاطهم فى شقق مشتركة (؟ ؟) : أو على الطلبة أو الأجانب ، الى آخر محاولات تخصيص القانون ممن لا يملك تخصيصه ولا تفسيره ولا وقف تنفيذه بل يزيد المسئلة تعقيدا .

أخبار نقابینہ

احتفال نقابة المحامين بذكرى

الزعيمين / سعد زغلول ومصطفى النحاس

كلمة الأستاذ الجليل مصطفى محمد البرادعي نقيب المحامين)

سادة الزملاء

سعد زغلول انتقل الى رحمه الله يوم ١٩٢٧/٨/٢٣
وثناء الله ان ينتقل كذلك مصطفى النحاس يوم
١٩٦٥/٨/٢٣ في نفس اليوم - وكأنهما كانا على ميعاد
في يوم محدود .

السادة الزملاء يسعد نقابة المحامين ان يكون رواد
الثورة المصرية - مصطفى كامل - محمد فريد - سعد
زغلول مصطفى النحاس من ابناء هذه النقابة - ولعل
المحامة هي التي اهلتهم ليصلوا الى هذا المستوى الاعلى
من الجهاد في سبيل الامة - في سبيل العروبة ، في سبيل
الحق ، وفي سبيل العدالة حتى يواتهم امتهم منزلة الزعامة .

ولكن ما الذي قدر لهؤلاء - توفي مصطفى كامل في
ربيعان شبابه ولم تكتمل رسالته - محمد فريد كان جزائه
التشريد - النقي - الفاقة والمرض والحرمان - سعد
زغلول بعد هذا الجهاد الطويل ولعل زعامته لم تكن قاصره
على مصر وحدها كان قدوة يقتدى حتى في الهند كان
غاندي يعتبر استاذة - كان منارا للحرية في هذه الدنيا - وهو
يجاهد ويكافح رغم مرضه وشيخوخته ماذا كان جزائه من
هذا البلد - قدر له ان يعمل على طمس تاريخه .

لا يعرف الناس من الشباب الان - من شباب هذا
الجيل من هو النحاس ومن هو سعد ومن هو محمد فريد
ومن هو مصطفى كامل كان يزورني من ايام احد الزملاء
من قدامى المحامين واسمح لنفسى ان اذكر اسمه وهو الاستاذ
عبد المجيد عبد الحق - أحد تلاميذ سعد زغلول والنحاس
احد الوزراء ضمن وزارات النحاس - من الصق الناس
بطبيعة الحال بهذين الزعيمين واستطرد الكلام وكنا قد
حددنا ميعادا لهذا اللقاء فاذا به يخبرني ان له بنتا مقيمة
في الجامعة الامريكية لا تعرف شيئا عن سعد زغلول .

عبد المجيد عبد الحق وهو كاهن من سعد زغلول لا تعرف
بنته شيئا عن سعد زغلول - ابنائى المحامين الذين يقسمون
اليمن كل يوم حين يقيدون وتتاح لى الفرصة ان اتكلم مع
البعض منهم - يغيبني منهم امران انهم لا يعرفون اللغة
العربية ولا يعرفون تاريخ بلادهم بكل اسف . حتى اضطررنا

كلية الأستاذ حامد الازهرى المحامى
وعضو مجلس النقابة

السيد الأستاذ مصطفى

البرادعي نقيب المحامين

السادة الزملاء

هذه الدار لها وقارها وهذه
الذكرى لها جلالها ارجو ان تقدر
هذا الجلال كل التقدير ولكم الشكر
شعب مصر العظيم شعب مصر
الوفى شعب مصر الذى لا ينس من
قدم له تضحية شعب مصر الكريم
في هذه الليلة العظيمة يحتفل شعب
مصر بذكرى زعيمى نضاله -
زعيمى كفاحه الذى قاد معركة
النضال والتحرير قادا معركة
الشرف والعزة - قادا الشعب
المصرى في معركة حريته في مواجهة
المستعمر ، وفي مواجهة كل من
حاول ان ينال من هذه الحرية في
هذه الليلة . يا شعب مصر العظيم
نحتفل باخير الذكرى ذكرى سعد
زغلول واولى الذكريات ، واول
مره يحتفل شعب مصر بذكرى
زعيمه الخالد زعيمه العظيم الذى
قاد نضاله شعب مصر الذى خرج
هن بكرة ابيسعلن عن وفائهم لهذا
الزعيم ويودعه الوداع الذى لم
تشهده مصر في تاريخها ، الان
وبعد مضي اكثر من احد عشر سنة
الان يعود شعب مصر ليعلن
للدنيا قاطبة انه لم ولن ينسى
زعيمه - ابدا - لان شعبنا دائما
وفى لا ينس كل من قدم وكل من
ضحي في سبيله يعود شعب مصر
الوفى اليوم ، يعود شعب مصر
اليوم ليحتفل ليعيد الاحتفال
بذكرى الزعيم سعد زغلول
وليحتفل لاول مره بذكرى زعيمه
مصطفى النحاس ولتكن المرة
الاولى ارات تتلوها .

هنا في مجلس النقابة ان نكتب لهم اليمين مشكلا ومع ذلك يخطؤون — بنسبة لاقل عن ٧٠ أو ٨٠٪ من هؤلاء الابداء ، يخطؤون في قراءة هذا التشكيل — سيصرون محامين حجتهم الاساسية قوة البيان وهم لا يعرفون اللغة العربية — تاريخ هذا البلد — سعد زغلول ، مصطفى النحاس ، مصطفى كامل ، محمد فريد مجرد اشخاص لا ادرى كيف يسير التعليم عندنا . والذي ينتهى عند هذا الحد من الجهل ان سمحت لنفسى ان اعبّر هذا التعبير — الشباب الذى لايعرف تاريخ بلده وحضارته ، ولا يدرك ان هذه الحضارة المتصلة العميقة خلفت زعماء ومثلا عليا — ولا يدري ان هناك رسلا كانوا ينادون بالحق والحرية والعدالة ماذا تكون النتيجة عنده حياة في فراغ لا مثل ولا قيم ولا تقدير وهذا ما نشكو منه الآن ضياع في ضياع بكل آسف النتائج خطيرة — اذا لم ير الشباب امامه في بلده مثلا عليا فما رسلا — زعماء جاهدوا حتى يقف على قدميه حرا الآن — اذا كان لا يدري من امر هؤلاء شيئا فهو لا يدري من امر نفسه بالتالى اى شيء — والعيب في ذلك نظام التعليم بطبيعة الحال وما اتجه اليه المسؤولون في السنوات الماضية بكل آسف — تعمّدوا ذلك فلنا منهم ان تمجيد سعد زغلول ومصطفى النحاس انما هو تصغير من شأن ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ وسارت سياسة البلد على هذا النوال ، محو هذه الذكريات طمس هذا التاريخ ، منع كل كتب تصدر ببيان الحقيقة عن هذه الحقبة الماضية من تاريخ مصر — تاريخ مصر المشرق المجيد .

كما عرض الكثيرون ان يكتبوا فمنعوا — الاستاذ محمد كامل سليم سكرتير سعد زغلول عنده ذكريات اراد ان يدونها في كتاب فلم يستطع اخراج هذا الكتاب الا سنة ١٩٧٥ حينما استطعنا ان نتكلم .

مصطفى أمين اراد بالتالى ان يكتب مكتب تاريخا وكان وثيق الصلة والقراءة بسعد زغلول مكتب في سنة ١٩٦٣ كتابا كان يقول في مقدمته وافق عليه جمال عبد الناصر وانما منعتهم مراكز النفوذ ، ومراكز النفوذ اتف عند هذا التعبير — أصبحت كالشعاع — كل اخطائنا نعلقها على كلمة مراكز النفوذ ومراكز القوى .

مصطفى أمين يذكر في كتابه هذا بعد ان افرج عنه وزالت الغمة انه حبس معه سنة ١٩٦٣ حتى افرج عنه في العام الماضى وافرغ عن الكتاب — وكتب كثيرة كان يريد اصحابها اصداؤها فلم يستطيعوا او كان الناس يخشون . ولهم العذر — وقد عشنا عهدا لا يستطيع كل الناس احتماله — ولم يقف الامر عند هذا الحد ... مصطفى النحاس وقد كان حيا لفترة طويلة من سنة ٥٢ الى سنة ١٩٦٥ . حددت اقامته هو وزوجه قدمت زوجته الى محكمة الثورة عاش السنوات الاخيرة من حياته يحتمل اقصى انواع العذاب — العذاب النفسى .. ابنائوه ومريدوه — ابراهيم فرج يقدم الى محكمة الثورة بتهمة الخيانة العظمى — ويصدر الحكم — تهمة الخيانة العظمى دون ان يعلن هذا الاتهام — ويصدر الحكم ١٥ عاما .

المرحوم محمود سليمان غنام سجن مدى الحياة دكتور محمد صلاح الدين وعبد الفتاح حسن احالة الى محكمة السجوى لينعم عليهما بسنوات عشر او خمس عشرة سنة .. لادري ابناء النحاس يحاكمون — لانها كانت كبيرة ان يقدم النحاس وان يصدر عليه حكم ولانهم يعرفون تعلق الامة به . حتى اذا انتقل الى رحمة الله والامة تعرف قدره حتى الشباب ، ولاتتفكر امتنا ابداً لمن قاد قيادها في احلك الاوقات — فسار في جنازته لا اقول مئات الآلاف وانما على الاقل عشرات الآف .. تكريم وتقدير واعزاز وعرفان بالجميل من الشعب نفسه ومن الشباب فكان جزاء الكثيرين الاعتقال لفترات طويلة حتى اراد الله ووفقا ان نخلص من كابوس قوى النفوذ او مراكز النفوذ — وافرج عن هؤلاء جميعا .

الآن نستطيع ان نتكلم ونحمد الله فعلا ولا ننكر الجميل ونشكر الرئيس محمد انور السادات (تصفيق) ونحن الان نتنفس — نتنفس لنصحح الاوضاع .

ملف اياهيم فرج لابد ان يعاد — محمود سليمان غنام — محمد صلاح الدين — عبد الفتاح حسن — لانه لم تكن محاكمة لهؤلاء الاشخاص وهناك فيم لابد ان نحفظ بها ونحافظ عليها .

تصحح الاوضاع عن هذه السنوات التى قاسينا فيها كل مرارة وكل اسى .

الميثاق حين صدر وهو يسير على نفس المنوال — تكلم عن ثورة سنة ١٩١٩. وعن سعد زغلول — وقال في عبارة لادري كيف سمح كاتب الميثاق لنفسه ان يذكرها — ان سعد زغلول ركب موجة هذه الثورة ثورة ١٩١٩ — مامعنى هذا — هل بلغت غفلة هذا الشعب الغريق ان يستغفله سعد زغلول ويركب الموجة كما يقول الميثاق — وهل ينسى التاريخ الذى عاشوا هذه السنوات — مدى ماكان لسعد زغلول من قدرة وكفاية وتاريخ وكفاح تعلق الشعب به حين اعتقل ففى اليوم الثانى ثارت ثورة الشعب كله من اقصاه الى اقصاه كما يقولون ما بقيت قرية ولا مدينة الا واشتعلت نار الثورة فيها لان سعد اعتقل — اضرب الطلاب اضرب العمال — اضرب الموظفون — ثارت ثائرة الدنيا وجرى ما جرى من اشتباكات بين المصريين فهل هو الذى ركب الموجة — اكان هذا تعليقا يليق بمثل هذا الزعيم ثم يعود الميثاق الى ثورة ١٩١٩ فيذكر انها فشلت لاسباب .. ولست بصدد مناقشة هذه الاسباب بطبيعة الحال والوقت لايتسع .. وانما لم يرد كاتب الميثاق انه لو لم تكن ثورة سنة ١٩١٩ لما كانت ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ والا لكانت ثورة سنة ١٩٥٢ قد قامت من فراغ .

هذه الاسباب كلها وكثير غيرها دفعتنا في مجلس النقابة لنفكر في ابناء نقابتنا على الاقل .. لنصحح ما امكنا من وقائع مستقبل بتاريخنا فبدانا هذا اللقاء — اشفاقا بتاريخنا واشفاقا بأولادنا حتى لايستمر شبابنا وابناؤنا المحامون يعيشون كما ذكرت في جهالة .

يوم السبت الماضى في صحيفة الاهرام رد لحافظ طنطا الاستاذ احمد القصبى وهو محام سابق — يردد مثل هذا المضى — برد على شخص يعتب عليه — عملت مسابقة في طنطا عن الزعماء في الغربية واغفلوا النحاس بانسا فبعث له احد

الصحفيين خطابا يقول له فيه ازاي المحافظة تذكر الكبار الذين بالفربية وتغفل النحاس باشا والنحاس باشا من سمود . ولا يمكن لاحد ان ينكر على الاقل كبيرا من كبراء الفربية . فكان اعتذار المحافظ بأنه والله شبابنا لا يعرفون تاريخ بلدهم .

تصدينا بهذا الاجتماع وقد بدأنا بسعد والنحاس . محمد فريد بعد ذلك مصطفى كامل — التاريخ الصحيح لابد ان يعرف وينشر على الناس .

وحين فكرنا في سعد زغلول والنحاس كان اول ما يدور في تفكيرنا انه اقرب الناس اليه وابناؤه هم أقدر الناس على ذكر الحقائق على الاقل المسائل الرئيسية يتقدموا بها اليكم :

الدكتور صلاح الدين .

الاستاذ ابراهيم فرج .

الاستاذ عبد الفتاح حسن .

واما محمد عيد عضو مجلس النقابة فله وضع خاص — محمد عيد لنا الشرف ان يكون معنا في مجلس النقابة — كان زعيما من زعماء الطلبة ولا زلنا نتأديه بالزعيم !! ونرجو ان يتحقق هذا اللقب .

اقول وانا جاد في كلامي انه لا تفكير في ذهن عيد الا مصطفى النحاس . وقد قدرت فيه فعلا هذا التعصب اكثر من الوفاء لانه ليس بوفاء لشخص وانما هو تعصب لمضى وفكره ولئلا يقدرها .

كان لنا لقاء في ليبيا في مجلس النقابات المشترك للمحامين فبلغ من تعصب محمد عيد ان جاءني أحد الزملاء الليبيين الاستاذ حسنى الطويلى وفيه مرح وخفجروح وقال لى هل النحاس باشا عايش حتى الان ، هو متخرج من عندنا وكان يدرس في الازهر — وغاهم تاريخ النحاس باشا وحياة النحاس باشا — قاتله ليه يا حسنى — قال لى ان الاستاذ محمد عيد له اربع ساعات لا يكلمنى الا عن النحاس باشا .

وقلت — تكريما لهذه المعانى لابد ان يتحدث مع عيد بعد زملائنا انا لا اريد ان ادخل في تفاصيل تاريخ لسعد زغلول او مصطفى النحاس انا اكتفى ببعض نبذات بسيطة توجبها على او يوجبها على مذكرى هنا فى النقابة .

سعد زغلول نعتز بانه كان محاميا — درس فى الازهر وتعلم على جمال الانغاني — محمد عبده . محمد عبده عينه في وقت من الاوقات رئيسا للوقائع المصرية الحق سعد زغلول وهو طالبا بالازهر محررا بالوقائع المصرية — فاكثى سعد باشا بعد دراسة ٧ او ٨ سنوات بالازهر بالوقائع المصرية — المرتب الذى كان يتقاضاه من الوقائع وبمدين عين رئيس ادارة القضايا بالجيزة وبعد ذلك طردوه لانه اتهم في الثورة العربية ولما طلع اثبتت مع الاستاذ حسين صقر سكهمهم وكانوا يسمونهم وكلاء دعاوى وبمدين مسكوه

هو وحسين صقر في قضية المؤامرة واحد منها سه وحسن ايام ويعدين حسن
بالبراءة ولم ينفذ الحكم... للنخ... الى ان عاد الى المحاماه ووفق كل التوفيق وكان
يقدر ايراده على حسب ما كتب العقاد وغيره في ذلك الوقت بما لا يقل عن
سنة آلاف جنيه في السنة قبل سنة ١٩٠٠ يعنى ذى ٦٠٠٠٠ جنيه الآن .

يعنى كان مولفها كل التوفيق . ويعدين عين في القضاء وكان بدأ يدرج
اللفظ الفرنسية — ويعدين سافر الى باريس اخذ الليسانس من باريس ويعدين
يعنى... انتشار... الخ .

العقاد في كتابته في تاريخه اشار اشارة احب ان اصحبها. لاني اود ان
اصدر من العقاد ولو انه ذكر المعنى العام الذي ذكرته في بادىء الامر ان
جماعنا او رواد ثورتنا المصرية كلهم من المحامين وباعتبر المحاماه هي صاحبة
اللفظ في هذا — نفس العقاد ردد هذا وقال انه ترى لو لم تلجأ الضرورة سعد
الى ميراث هذه الصناعة التي سماها صناعة المحاماه هذه الصناعة المكروهة على
معنى اما كان من الجائز ان يتغير تاريخه كل التغير وان تحتجب فيه المزايا
النسيانية التي رشحته لزعماء الامة — انه كان على التحقيق سيفدوا عظيما نافع
حيث كان — ولكننا لا نعرف لزعماء سعد طريقا كان اقرب اليها واشبه بها من
الامامة فانها مجال كل مزيه كبيرة في طبعه وفكره ولسانه — هي هيات له وسائل
النمو على وفوق جسدوره وهي التي اتاحت فرصة طويلة لتعميق ذهنه
وتحوير سلطانه — وهي شحذت فيه بديهته المنطق وقريحة البيان وطالت قدره
الخطابة فيه عن التعطل والركود — وان تحرره تلك الفضيلة التي ورثها عن
اهل ابيه وهي فضيلة السادة والدفاع عن المظلوم وقال وعسى ان تكبروا شيئا
وهو خير لكم .

المهم العبارة بتاعة منامة المحاماه حقيقة كان وقت سعد زغلول لما اشتغل
والمحاماه كان يعمل فيها كثيرون بغير قيود وكان بينظر الى هؤلاء الاشخاص
لظنه تتفق مع (وضعهم) وكان من (المعرة) ان الانسان يشتغل محام .

ويذكر العقاد في كتابه عن سعد — لم تهبط صناعة المحاماه بسعد زغلول
كما كان يخشى بل بسعد زغلول هو الذي ارتفع بصناعة المحاماه وهي معجزة
خارقة لما اعتاده الناس ...

— العقاد جانبه التوفيق في تعبيره ..

لان المحاماه شيء والاشخاص شيء آخر لا يمكن موما سعى سعد زغلول ان
يرفع من شأن هذه الرسالة وانما هو يسبوا بنفسه الى هذه الرسالة .

سعد زغلول كان عظيما رقع من شأن هؤلاء الناس الذين يعملون في المحاماه
وانما سعى بنفسه الى هذه السماء الى هذه الرسالة رسالة الحق والعدالة —
بمسألة الله المحاماه لازم نقدرها — احنا يصح تهبط بنا نفوسنا فلا نصل الى هذا
المستوى لكن لا اقدر ان اتول ان فلانا رقع من صناعة المحاماه — العقاد كان

مقارن لأنه كانوا يسجون المحامين وكلاء الدعاوى - أو وكلاء الحكم والشاعر العربي
الذى وصف المحامين فى ذلك الوقت قال :

ما وكلاء الحكم ان خاصموا الا شياطين قول وس
توم نجدا شرهم فاضلا عنهم فيساعوه على الناس

الناس كانوا يتصورون ان المحامين بهذا الشكل ...
مصطفى النحاس الاستاذ ابراهيم فرج سيطيل فى الكلام عنه واتمسا لايمتن
ابدا ولا ينسى كل مصرى بساطة مصطفى النحاس وطيبة مصطفى النحاس وصلابة
مصطفى النحاس وصلابة مصطفى النحاس - المعانى دى اكبر من اى تعبير ، دى
القيم الانسانية ، كان لما يحصل فيه جمع ضخ طويل عريض - الزعيم الكبير
صاحب المقام الرفيع يخطب النحاس ويخاطب الناس بساطة وطيبة لى ينفير فيه
شيء ..

الطريقة دى هى التى اثارت الناس فى جنازته - الجنازة التى ام يجر لها
بئيل فى هذا البلد وكانت هى التعبير الصحيح عن تقدير الناس لمصطفى النحاس .

كان عبد المجيد عبد الحق فى زيارته لى ذكر واقعه احب اذكسرها لكم بين
الهلباوى وسعد زغلول وهما لسه غلابة راحوا يعزوا فى ميتهم وثان الميت بعير
فأجروا حمار اثنين أجروا حمار على ان يتبادلوا الركوب حتى الميت - وانا اقسول
هذه الحكاية لانها تدل على خلق سعد باشا وقدرته والفخامة بتاعته - وقال والله
يا ابراهيم انت الذى تركب الاول انت اكبر واجل شأنا . ابراهيم الهلباوى ركب
على الحمار علشان يركب لنصف السكة وجاء فى نصف السكة نزل وركب سعد
زغلول حتى وصلوا الميت الناس افتركوا سعد زغلول جاى وورائه كاتب المحامى .

ايها الزملاء هذا حديث يطول لم اتسدد به انصاف اشخاص وكلنا مصطفى
كامل ومحمد فريد وسعد زغلول ومصطفى النحاس وجميع الموجودين لاقية لسا
انما فيه قيم لازم نحافظ عليها - فيه مثل لازم نقدرها فيه حقائق لازم نحترمها .

هل سمعنا عن سعد زغلول او النحاس اى منهما (تحيف) على الحرية وسيادة
القانون يكفى هذا انهما ظلا ومصطفى كامل ومحمد فريد انهما كانا يقدرسان الجميع
كانوا يقدرسون الحرية وسيادة القانون التى هى عصب الحياة .

احنا لسا اجتمعنا اليوم حقيقة نكرمهم نقدرهم انما بنقدر قبل كل شيء هذه
القيم .

وشكرا لكم وارجو التوفيق ..

ووعده من نقابة المحامين ان قانوننا يوجب انشاء معهد علل للمداواة فنشأ
هذا المعهد وسيكون اول ما يهتم به استاذة المعهد تاريخ مصر واللغة العربية بتمثيل
السبب وشكرا ..

أيها الاخوة يا أبناء مصر
الاجابى ؟ بعد ان استمعتم الى
نظمه استاذنا الوالد الاستاذ
النجيب يسرى ان انقل اليكم
خدايا ورد البذا من محام غاضل
رغم مرضه - اى على نفسه الا
ان يشارتكم هذا الحفل وهذا
النشأ هو زميلنا الاستاذ الكبير
واستاذنا والمناضل الاستاذ احمد
حسين :

بسم الله الرحمن الرحيم
أخى العزيز الاستاذ مصطفى
البرادى نقيب المحامين تحية
وحبا لك وللسائر الزملاء

وبعد - ارجو ان تسبح لى
ان احبك من اعماق قلبى وكل
من كان له فكرة او عمل لاجراج
فكره الاحفال بذكرى سعد
زغلول ومصطفى النحاس الى
خير الواقع - ستبقى الحقيقة
الثابتة التى لا سبيل لنكرانها
رهي ان الرجلين اعظم من
عرفت مصر من المحامين واذا
كان سعد زغلول قد شق طريقه
الى القضاء والوزارة فالزعامة
عن طريق المحاماه فقد بلغت
نظابة المحامين ذروة مكنتها فى
حيث مآها فى شئون المجتمع
فى عهد مصطفى النحاس الذى
وصل بدوره فى زعامة الامم وهو
يعتز بعمله كمحام بحيث كان اذا

خرج من رئاسة الحكومة
استأنف عمله كمحام وعندى ان
تطلبه المحامين تفتح مبدأ سياده
القانون موضع الممارسة الفعلية
عندما تذكر الامة زعيمين وصلا
اليه فى ظل سيادة القانون عن
طريق انتسابهم الى نقابة
المحامين بالذات مرة اخرى لك
ولجميع المحتفلين شكرى .

احمد حسين المحامى

أيها الاخوة عهدا وميثاق
لسوف يصحح تاريخ مصر لسوء
ينتهى الزيف الذى انتاب تاريخ
مصر فى فترة من فتراتنا .

أيها الاخوة - ابن من ابناء
سعد زغلول ومصطفى النحاس
- رفيق من رفاق كفاحهم
ونضالهم

أيها الاخوة محام كان وزيرا
لخارجية مصر - طالما سمعت
الدنيا كلها - وزير خارجية
مصر - هذا الذى سيحدثكم
الان - وهو يدافع عن حق مصر
وعن حق شعب مصر وعن حق
الامة العربية كلها - لقد كان
وزيرا لخارجية مصر فى الوزارة
التي كان لها شرف الغاء معاهدة
سنة ١٩٣٦ - يوم قال زعيمنا
مصطفى النحاس من اجل مصر
وتعت معاهدة ١٩٣٦ ومن اجل
مصر اطالبكم اليوم بآلئائها -
اليكم ايها الزملاء استاذنا
الدكتور محمد صلاح الدين .

قصيدة للدكتور محمد صلاح الدين

سیدی القیوب الجلیل :

سیداتی الفضلیات :

ساداتی الأفاضل :

أخوانی الاعزاء

استأذنكم فی ان اتحدث عن سعد زغلول شعرا ففی دیوان شعری قصیدة عنه
تتناول حیاته كلها منذ عاد الی مصر بعد نفيه الاول الی ان اختاره الله الی جواره
ولهذا الاختیار میزته الكبرى لان هذه القصیدة كانت بنت وقتها لم تکتب الیوم حتی
یقال اننی راعیت فیها مقارنة بین سعد وما کان علیه و بین الزعامة فی مصر وما آلت
الیه — ولكنها کتبت من زمن بعید کتبتها لاعبر فیها عن عاطفتی نحو الرجل والمبادئ
حین یعبر بالشعر عنها تكون أنقى وأصفی —

بدأت هذه القصیدة ببیتین اثنین أرسلتهما من باريس حین كنت ادرسی دراستی
علیا فیها الی زعمیم الطلبة اذاک المغفور له الاستاذ حسین یاسین وکلفتہ بأن یلتزمها
بین یدی سعد زغلول — فالتقاهما وارسل الی یبلغنی بأنهما نالا رضاه واثنی علیهما
فتشجعت علی الفور وکملت القصیدة سبعة ابیات بعد لایساعة ..

سعد زغلول

هلت علی الحوادث غیر عاتی وحارت فیک حالرة الزمان
وشرف عسکر الدنیا وعزت بک الأتباء وأهتدت الامسان

ایا مسعد الکفانة كنت سمعی ومتمعة خاطری وهوى خنسانى
وکان المجد من اعلاق نفسى فجمع فیک جدى والمتناسى
فلیسک والجسوع لها جلال من الحسب المبررا والتفانى

تعود اليهمو وكان روحا تعود لجسمها قبل الأوان
 فتلك الغاصبون أذى وعسفا فأرعدت الكتلة في ثواني
 وثار الشعب ثورة مستفجرة خبير بالفسراب وبالطمعان
 علم تك شعاعته يخبو لظاهها إذا بصسق الزنيم الأرجواني (١)
 بل انطلقت تهزأ الغرب هزأ وينهض في مناهها المشرقان
 وسجل فضلها التديس غنادي وأهل الفضل اعرف بالمعاني
 رأيتك مائدا كاليت شكلا ومعنى والوقار عليك حاني
 تمر على نفوس هاتفات تطير اليك من فرط الحنان
 وقلبي بينها اسمى حنانا وما أدراك ما القلب الإنساني
 كان الكهرياء سمرت الينا ومنك الكهرياء ذرى الأمان
 كان الجو عطره وفاء ونوره سفاء شعاعاني
 كان النيل مثل فيك شيخا جليل الذات فتان العيان
 رواقده الوف من شباب مضاعفة وآلاف الحسان
 كان ماوكتنا مينا وخوفو وأحمس شرفوا عبر الزمان
 وتمت على منابرنا خطيبا فبا لله من سحر البيان
 ويا للسموت نفاذا قويا عميقا في حواس واتزان
 ونا لحلاوة الالتقاء برت مسالك وقعه غر الأفاني
 ويا للسمت أروع ما نراه ويا لاثارة اليد والبنان
 ويا للمتلق الجبار يعلو دليلا وهو للأفهام داني
 ويا لبلاغة اللفاظ ضابطا وتركيبا وبالهجدي المعاني
 كان مزاجها والروح سكري بنشوة مسها والعقل راني
 محلاة بمكة كهيومها وتنزيل من التنزيل ثلثي

(١) كما زعم مستر برونيات ، الأكبر كلمة خرجت من فم »

وتريت الشباب حبا وعظما
علا اخلاصهم فشدوا سسعودا
وفنت حماسة ومضياء روح
قرين من قرين يوم نصادي
شبيه من شبيه في المعالي
جنود سعاد قائدهم نسالات
وشبه الشيء منجذب مداني
الى مرقاك في اسمي مكان
كان شبابها في متفوان
منادي الجسد قربان الرهسان
شهاد من شهيد خالدان
بهم اوطانهم في كل آن



رايتك بينهم والخطب داج
يهددك الطفلة بكل ويل
وترسل صيحة الاخلاص دوسي
سأبقى في مكاني ما بسدالي
وللغطيان أن ينشق بغيا
مقال حدث التاريخ عنه
رايتك والوجوه الحمر تغزو
وليع الرأس اعزل لا تبالي
وما كادوه من نفى جديد
وتاج الملك في ضعة هوان
وربح الشر مطلقة العنان
فتجنح للنساء وللتفاني
صداها فاستجاب الخافئان
وامضي في جهادي غير واني (١)
فليس له بما ابغى يدان (٢)
وفي اطرائه يزكو لساني
عزينك بالبنادق والسنان
بما شذوه من حرب هوان
فتاح العز في نفى وشاني
وقد جلت صفاتك عن هوان



نفسوك وصحبك الابرار غدرا
جهنم جوها العاصي وادنى
وفيهما يخبر الأبطال أدهى
الى جزر التباب والاضطغان
مجالكيا الوباء الانعوانى
غيابات البلاء والامتهان

فما لانت قناتك من عذاب
هناك بدل التجار جلدًا
هناك ساوموك عساك نلوا
ألا تبأ لرواد المخازي
فغيرك يرتضى ملكًا هزيلًا
أبيت عليهم وأبى وفاء
وأياهم مسود فيك قاص
فعدت على جناح النصر تزهو
ولا استخذى مضاك لارتهان
بجلد وامتحانًا بامتحان
بتاج الملك معبود الأمان
ألا سمجًا لتجار الهوان
ومثلك ينتضى السيف اليماني
بقلبك راسخ الأركان باني
هناك وظله في مصر داني
بغار الجسد يوم المهرجان

* * *

أبا النفيين كيف بقى بلاغى
أعزها شعارها الدستور يحى
وفيه عساك من حل المعالى
ألا ما أمجد الأحرار فازوا
ألا ما أروع الأبطال زانت
ألا ما أطيب الحكم النيابى

بما أوليت من نغم حسان
قداسة رائنا في البرلمان
فغار تواضع ورياستان
بما شاد الجهاد من المعانى
مفانم نصرهم أسمنى المغانى
وصوت الشعب يعلو في أمان

* * *

أبا النديين والمجسدين عذرا
أرى الحرية المعصاء أغلى
وفى الحرية المعصاء مغزى

إذا استعصى علاك على بيانى
من التوجدان والدم والحنان
حيثما كنا كنا بشان

* * *

وتيسل بل استبذ بكل رأى
أمن سنن الكياسة إن تلبى

وحاد عن الكياسة والليان
حقوق الشمينع في نسوق الهوان

وهل يقضى اللسان بان نجارى
ونغضى كارهين لكل غمر
أبيت عليهمو الا وقاء
وما جردت في يوم سلاحا
ولا سسلطت جاسوسا مرييا
ولم تك تملك الجيش الملبى
فقتت بأصفريك فإى لوم
ولم تحكم وأنت أعزّ وال
حكومة قائد للجيش يفسدى
وفى الحكام من يزجى الضحايا
بريق الحكم يفسرى بالدنايا
ومثلك لا يخاليله بريق
حكمت فنتت ملء العين عدلا
يؤرق ليلهم غسل الحوايا
ويأتمرون بالدستور حينما
الا ثملت يد ممدت بشر

سياسة كل مرتد جبان
ونسجد صاغرين لكل ثنائى
صريخا للبيادى والأمانى
سوى أيمان قلبك واللسان
يكاد يقول من ريب خذائى
وحجاب السلطان والهيلمان
إذا هزم الخصوم الأصفران
سوى أجل تطاير كاثوان
حياة جنوده عند الطعان (١)
لينعم بالرياسة فى أمان
صغار النفس اغراء الفوانى
وتحمد حكمة السبع المثانى
وباء عداك بالغصص السمان
ويشغل يومهم سنفه اللسان
وأحيانا بحاميه المعانى
الى سعد الحمى سعد الاوان

* * *

رمك مزال ملاوه حقدنا
وشر مكائد الدغيان تقبل
رمك واسدل الرحمن درعا
فلما خاب مسملهم اداروا

فمرد حقد وجه الزمان
بييت فى الظلام لكل بئانى
من البرء المعجل والأمان
الى سردارهم غدر الجبان

(١) أو كما وعد فى أول خطبة من خطبة العرش التيتمت فى مجلس النواب المصرى - أن يعمل جاهدا على أن ينظره
(٢) أو كما وعد فى أول خطبة من خطبة العرش التيتمت فى مجلس النواب المصرى - أن يعمل جاهدا على
أن ينظر الشعب الى حكمته « نظر الجيش للقائد لا نظر الطير للقائد »

بضرعه الذى رصودوا أعدوا طعينا يبرزون الى الطعان (١)
وراء رفاته استثرى « النبی » لينذر بالهلاك وبالهوان
فما هان الزعيم وان تولى عن الكرمى ببرور الجنان

مخار الحكم فى جهد جهيد عميم النفع بنساء الاماني
وعار الحكم فى دس وكيد هما فى الناس اسلحة الجبان

رايتك رابضا فى ثلل خوفو (٢) كبلت الحمى صنتو الزمان (٣)
حزين القلب فى عزم حديد كأوتاد العزیز المستعان
تفكر والكوارث ضاربات وتصبر فى أناة واتزان
فألهك الإله عداه حتى بلغت بموونه بر الأمان
نبذت الحكم مرتفعما عليه لتجمع شملنا فى البرلمان
وتبت على رأسته حفيظا قرير العين بالشمل الحصان (٤)
ولو أمهلت خلصنا حمانا فعاد لعرشه والصولجان
ولكن الزمان اخو صروف ومن ذا يتقى صرف الزمان
براك الداء يا فخر البرايا وشعبك واله الخجبات جاني
تذوب نفوسه قاتلا وحزنا واشفاقا على البطل المعاني
وقلت « انما انتهيبت » فيما لخلبي وخطب النيل والنعم الحسان

(١) يتهم البعض التجليز بانهم دبوا مقتل المررد ، ولست اذهب الى هذا الحد بل اظن انهم عرفوا مآلهم

له فلم ينعوه .

(٢) فى فندق بينا هوس على مقربة من اهرامات الجيزة .

(٣) كانه ابو الهول .

(٤) أى - على سبيل استشارة الوصف - المشمل المصون .

وخطب المجذ في أبهى سناه وخطب النيل في أسهى المعانى
 وخطب العبقرية في علاها وخطب المنبرية والبيان
 بكيتك وارتوت عفى وماذا تفيد مدامى فيما دهانى
 وناحت مصر ناكسة أباهى وشاطرهما أسساها المشرقان
 مشست من خلف نعشك في حداد كيوم الخشر طار له جناى
 فيما يوم الجناسزة ليت اتى عدمتسك دون أيام الزمان
 فقد ودعت يوم وداع سعد رجائى بل عزائى بل كيانى

الحق فوق القوة ، والامة فوق الحكومة

سعد زغلول

كلمة الأستاذ إبراهيم فرج المحامى

الأستاذ النقيب .. اخوانى وزملائى

كنت مترددا وأنا أعرف الناس بمصطفى النحاس فى ان اتحدث عنه بين ايديكم ولكن حادثا عجيبا هاجم هذا التردد حتى خاب اثره فقد نشرت الصحف ان محافظة الغربية اصدرت بيانا تفاخر فيه بالمتازين من بنىها وجاء هذا البيان خلوا من المع ابناء هذه المديرية وامجدهم تاريخا وهو خليفة سعد مصطفى النحاس .

اليكم اذن ايها الاخوان حديثا جد قصير عنه منذ التحق بمدرسة الحقوق وتخرج منها حتى اقبل من وزارته الاخيرة بعد حريق القاهرة .

لم يكن مصطفى النحاس ثريا غنيا ولكنه كان ذكيا سريا ممتاز فى دراسته فكان اول مرتقته على الدوام وكان يفوز بكل الجوائز المخصصة لمختلف العلوم فى كل عام ثم امتاز بعد تخرجه فى ميدان المحاماه ولقت امتياز هذا انظار الحكومة اختارته قاضيا بعد ثلاثة اعوام من تخرجه وهو اول اختيار للقضاء من صفوف المحامين فى مثل هذا الاجل القصير . وهو كذلك آخره .

وقد كان النحاس يومئذ دون الخمسة والعشرين . ثم تألف الوفد المصرى واختير عضوا فيه فامينا عاما له وبلغ من تقدير سعد اياه ان قال عنه عبارته المعروفة مصطفى النحاس سيد الناس . ثم اختار الله الى جواره سعدا واختير النحاس خليفة له بما يشبه الاجماع واشفق المصريون عليه فى مكانه الجديد كل الاشفاق . فقد خلف زعيما عملاقا مارد الشخصية بالغ العبقرية كاد الشعب يعبد بعد الله فكيف يسجد هذا الفراغ .

تقديم الاستاذ حامد الازهرى
المحامى وعضو مجلس النقابة
للاستاذ ابراهيم فرج المحامى

بعد ان عشنا ايها الزملاء تاريخ مصر فى احلى ايامه واحلى لحظاته بعد ان عشنا فترة من فترات تاريخنا ، لن ينساها شعبنا ابدا فهى نبراسه دائما ، نبراسه اذا اراد ان ينال كل حقوقه .. نبراسه فى نضاله ، بعد ان عشنا هذه الفترة مع الروائع التى قدمها استاذنا الدكتور صلاح الدين وانتقل بنا الى هذه الفترة من تاريخ ونضال شعب مصر ، يسعدنى ان اقدم لكم ابن مصطفى النحاس الذى رياه فاحسن تربيته .. رياه فى بيته وفى مدرسته .. ابن مصطفى النحاس الذى عاش وفيا له — وظل وفيا لتاريخه وذكره — ابن مصطفى النحاس الذى كان دوما وفيا لمبادئه — ابن مصطفى النحاس الذى كانت له مواقف ومواقف — ادت به ان يكون محل لحقد الحاقدين — ابن مصطفى النحاس — الاستاذ ابراهيم فرج .

ولكن الايام اجابت عند التجربة على هذا السؤال حتى ليكن ان يقال ان مصطفى النحاس جاء خير خلف لسلفه الاسطوري العظيم .

ويطول الحديث لو اردت متابعة مواقف الرجل جميعها فانا اكتفى بتلخيصها في امرين :

اولهما الدفاع عن حقوق الشعب الدستورية ضد اى اعتداء وقد وثقة الله في هذا الصدد كل التوفيق وكانت قيمة هذا الفلاح اعادة دستور سنة ١٩٢٣ بعد ان استبدل به دستور سنة ١٩٣٠ .

والامر الثانى - الجهاد في سبيل ما وكل الشعب وفده فيه من تحقيق الاستقلال العام لمصر والسودان . ولا ننسى في هذا المقام عبارته التاريخية التى علل بها فشل مفاوضاته مع الانجليز في سنة ١٩٢٠ تقطع يدي ولا اوقع على فصل السودان .. كما لا ينسى فضله العظيم في ابرام معاهدة سنة ١٩٣٦ التى اشترك في توقيعها باسم مصر كل رجال السياسة المصرية فيما عدا رجال الحزب الوطنى الذين كانوا يعتقدون مبداهم الامتناعى المعروف لا مفاوضة الا بعد الجلاء .

اما امجد اعماله واخطر افضاله فقد كان الفاء معاهدة سنة ١٩٣٦ .

واستأذنكم هنا ايها الاخوان في ان اكف عن الكلام بلسانى لاحدثكم فيها بلى بلسان مصطفى النحاس فقد ألقى في الثامن من اكتوبر سنة ١٩٥١ خطابا تاريخيا في البرلمان بداه بشرح الاسباب التى بنى عليها توقيع معاهدة سنة ١٩٣٦ وختمه بشرح الاسباب التى يطلب من اجلها من البرلمان ان يلغها ويلغى معها اتفاقى سنة ١٨٩٩ بشأن ادارة السودان .

قال النحاس بانى ندى بدء ما يأتى : -

« عندما عقدت معاهدة التحالف بين مصر وبريطانيا في ٢٦ اغسطس سنة ١٩٣٦ كان خطر الحرب العالمية الثانية يسرع الخطى وكان الخلاف يستفحل يوم بعد يوم بين دول المحور وبين بريطانيا وحليفاتها . وكانت مطامع ايطاليا الفاشستية تتجه الى القارة الافريقية وتحيط بمصر والسودان من حدود مصر الغربية وحدود السودان الجنوبية الشرقية وكان الاستعمار البريطانى من جهة جائئا على صدر مصر يمارى في استقلالها وسيادتها ويزعم لنفسه حق حماية الأجانب فيها ويفرض سلطانه على اهم شئونها الداخلية والخارجية والمسالية فيعزل نهضة البلاد وسيرها الحثيث لاستكمال استقلالها وتبوا المعكر اللاتى بهما في المجتمع الدولى . وكانت الامتيازات الأجنبية من جهة ثالثة تعبت بسيادة مصر المسالية والقضائية والادارية وتهدر كرامة المصريين وتعوق تقديم في كل ناحية من نواحي النشاط الوطنى . وكان الانجليز من جهة رابعة قد استغلوا غرصة مقتل السردار في سنة ١٩٢٤ فقطعوا كل علاقة عملية بين مصر والسودان باخراج الجيش المصرى من ارضه والموظفين المصريين من ادارته . وكان جيش مصر من جهة خامسة في أمس الحاجة الى التحرر من اشراف الانجليز والحصول على ما يلزمه من تدريب وتجهيز للنهوض بمهمته الجلية الشأن في الدفاع عن حياض الوطن .

في هذا الظروف وتحت ضغط هذه العوامل المادية والمعنوية اضطرت مصر الى توقيع معاهدة سنة ١٩٣٦ لتخفيف اخطار الحرب العالمية الثانية وشرورها ولتواجه نتائجها كدولة مستقلة معترف بسيادتها ولتخلص من عار الامتيازات الأجنبية ومن اثارها الميمنة ولتعيد علاقاتها من الناحية العملية بالسودان وهو شطر الوطن الجنوبي ولتشرع على الفور في اعداد الجيش المصرى وتدريبه وتزويده بالاسلحة والامهات وفقا لتعهدات الحكومة البريطانية في المعاهدة ليصبح هذا الجيش في اقرب وقت ممكن قادرا على الحول محل العدد المحدود من القوات البريطانية الذي سمحت المعاهدة لبريطانيا بوضعه في منطقة القتال وبذلك تتلخص مصر نهائيا من كل اثر للاحتلال البريطانى .

ثم حل الخطر المرتقب وقامت الحرب العالمية الثانية في سبتمبر سنة ١٩٣٩ فقدمت مصر لبريطانيا وحلفائها اجل الخدمات وانفع المساعدات واشتركت معهم في احتمال افدح التضحيات وكان لمعونتها اثر فعال في كسب الحرب كما اعترف بذلك الكثير من رجالات بريطانيا المدفنين والعسكريين كاللورد الكسندر ومستتر تشرشل ومستتر وايدن ومستتر وبيفن .

وبانتصار الحلفاء في الحرب تغيرت الظروف الدولية التي عقدت فيها معاهدة سنة ١٩٣٦ تغيرا كاملا فقد خرجت دول المحور التي عقدت هذه المعاهدة لمواجهة خطرها منهزمة شر هزيمة وقضى قضاء مبرما على قوتها العسكرية وبالتالي على الخطر الذي كان ماثلا عند ابرامها . ومن جهة اخرى اعتبرت الدول المنتصرة نفسها كتلة متددة اشترك جميع اعضائها في وضع النظام الدولي الشامل الذي يرتب علاقات الشعوب بعضها ببعض وبذلك لم يقتصر الامر على انتفاء الخطر الذي كان يهدد مصر من ناحية دول المحور بل انتفى في الواقع كل خطر يتهدها من أية ناحية اخرى .

وقد جاء ميثاق الأمم المتحدة المعقود في سان فرانسيسكو في يونية سنة ١٩٤٥ وافيا بالعرض من هذا الناحية قائما في نفس الوقت على أسس جديدة في المصالحات الدولية تختلف تمام الاختلاف عن الأسس التي قامت عليها معاهدة سنة ١٩٣٦ فهو يحرم الحروب كوسيلة من وسائل فض المنازعات الدولية ويوجب فض هذه المنازعات بالوسائل السلمية ويحظر كل اعتداء على استقلال الدول الاعضاء ووحدة اراضيها ويقرر حق الشعوب في تقرير مصيرها وينص على المساواة التامة في السيادة بين جميع الدول الاعضاء كما ينص على انه اذا تعارضت التزامات اعضاء الأمم المتحدة المترتبة على الميثاق مع التزاماتهم المترتبة على أى اتفاق دولي آخر وجب تغليب التزاماتهم المترتبة على الميثاق .

يخلص من هذا البيان ايها الاخوان ان الأحوال الحالية جاءت مصر كما جاءت بريطانيا الجاء الى توقيع معاهدة سنة ١٩٣٦ وان السيطرة البريطانية كانت قبل توقيعها تبسط ليلها الاسود على كل كبيرة وصغيرة من امور الوطن الداخلية وعلى السودان العزيز الذي اخرجنا منه الانجليز بعد مقتل السردار وان الامتيازات الأجنبية التي ورثناها عن الدول العثمانية كانت ثلاثة الاثافي الناخرة في عظام الوطن حتى ليستحيل عليه ان يخطو في هذا الليل البهيم خطوة واحدة نحو حريته وسيادته واستقلاله التام .

فمن الحق والحال كذلك أن يقال أن معاهدة سنة ١٩٣٦ قد حققت لنا ما يلي :

السيطرة التامة على امورنا المالية والداخلية والغاء الامتيازات الأجنبية والانضمام الى عصبة الأمم كدولة مستقلة ذات سيادة . والعودة الى الاشتراك في ادارة السودان . اى أن ايدنا التي كانت رهن القيود أصبحت طليقة حرة في بذل ما نستطيع من جهود لتأخذ مصر المستقلة بين الدول الحرة المستقلة مكانها الكريم المرموق .

بل لقد حققت المعاهدة لنا فوق هذا وذاك ثلاث فوائد واضحة الاثر خطيرة الشأن .

(اولهما) اعترف الانجليز بدورنا الفعال في كسب الحرب وهزيمة المحور الالماني الايطالي الياباني الخيف . وغنى عن البيان ان هذا الاعتراف سلاح فعال في المطالبة الحقبة بتخليص سيادتنا الوطنية من كل ثائبه واولها بالطبع ما بقى من اطلال الاحتلال .

(والفائدة الثانية) نجاة مصر والسودان بانتصار الحلفاء الذى ساهمنا فيه من أن يصبحا مستعمرة للنظام الفاشسى الكريه فقد كان الدوتشى يرقب في قحه وأستعلاء نجر اليوم الذى يفتح فيه على ظهر جواده الأبيض مصر والسودان .

(والفائدة الثالثة) اشتراك مصر في ميثاق الأمم المتحدة الذى اشتمل على اجل المبادئ التى تحمى حرية الشعوب كل الشعوب وحققها القانونى في تقرير مصيرها وتحس من باب أولى سيادة الدول المستقلة ووحدة اراضينا وتعترف لها بالمساواة التامة مع اكبر الدول واقواها .

وقد عرفت مصر بحمد الله كيف تستفيد من هذه المبادئ الجليلة في محادثاتها مع الانجليز وهى المحادثات التى بدأت في مارس سنة ١٩٥٠ وانتهت بالغاء معاهدة سنة ١٩٣٦ في أكتوبر سنة ١٩٥١ استجابة للعنارة التاريخية التى ختم بها مصطفى النحاس بيانه في البرلمان .

من اجل مصر وقعت معاهدة سنة ١٩٣٦ .

ومن اجل مصر اطالبكم اليوم بالغائها .

بقى أن أرد على محاولة تافهة اراد بها البعض الانتقاص من فضل النحاس في الغاء المعاهدة وهى الزعم بأنه لم يتم بالغائها الا تحت الحاح الشعب عليه .

والواقع الذى تشهد به الوثائق الرسمية هو على العكس تماما مما زعموه فقد كان هذا الالغاء مقررًا من جانبه من اول يوم الف فيه وزارته الأخيرة . ومهد للأمر في اول خطاب للعرش القاه في يناير سنة ١٩٥٠ اذ جاء فيه : لقد اجتمعت الامة أجماعا لا يشذ عنه أحد من ابنائها على وجوب تحرير وادينا مصره وسودانه من كل ما يقيد حريته واستقلاله ليسترد مجده القديم ويتبوا المكان الكريم اللائق به في ميدان الحياة العالية .

ولن تقتصر حكومتى فى بذل اصدق الجهود وامضاها ليتم الجلاء العاجل عن ارض الوادى بشطريه وتصان وحدته .. « من كل عبث او اعتداء » .

وهى عبارة تنبض شديتها بما أنطوى عليه عزم الرجل من اصرار واستعجال على تحقيق كل الامال .

وفى خطاب العرض التالى الذى القاه بالبرلمان فى نوفمبر سنة ١٩٥٠ خرج الرجل من التلميح الى التصريح فأعلن ان الحكومة ماضية دون تردد او ابطاء فى تحقيق الاهداف الوطنية ولن تترك وسيلة الا اتخذتها للوصول الى غايتها بفضل تأييد البرلمان وعون الامة ويقتلها وفى طليعة هذه الوسائل اعلان انتهاء معاهدة سنة ١٩٣٦ وما يتبع ذلك من اعلان انتهاء اتفاقيتى ١٩ يناير و ١٠ يوليو سنة ١٨٩٩ الخاصتين بالحكم الثنائى فى السودان .

لم يبلغ النحاس المعاهدة اذن فى ٨ اكتوبر سنة ١٩٥١ تحت ضغط احد بل لافاها لانه قرر الفاءها منذ الف وزارته ثم جاهر به الامة والانجليز فى يناير سنة ١٩٥٠ .

وبهذا الالفاء وما تلاه من اضراب العاملين بقاعدة الاحتلال من المصريين ونزوحهم الى القاهرة واحكام المقاولين عن امدادها بما تحتاج وتعرضها ليلا ونهارا لهجمات الابطال المستشهدين من الطلاب والشباب لم تعد كما كانت ملجأ لجنود الاحتلال بل اصبحت قبرا لهم وبالتالى لاستعمارهم البغيض الكريه .

وكما الغى النحاس معاهدة سنة ١٩٣٦ رفض ايضا على الفور مقترحات الدول الاربع بريطانيا وفرنسا وتركيا والولايات المتحدة الامريكية بالاشتراك مع مصر فى ادارة القاعدة والدفاع بها عن الشرق الاوسط لان الشعب المصرى الذى رفض ويرفض احتلال دولة واحدة يرفض من باب اولى احتلال اربع منها ولانه سبق له ان رفض بتاتا مبدا الدفاع المشترك يوم رفض على هذا الاساس معاهدة صدقى بيفن على الرغم مما كانت تحتويه من جلاء فوري لا ريب فيه واعتراف واضح صريح من حيث المبدأ بوحدة مصر والسودان .

اما بعد ايها الاخوان فان الحديث عن امجاد مصطفى النحاس واقضاله البيانات قد يطول ويطول فاطفى به على الوقت المحدود لكل حديث ومن اجل هذا اختصر فى بعض عبارات قصيرة فكر فضله الكبير فى ثلاثة ابواب اخرى اكون مختصرا كل التقصير فى حقه اذا اغفلت نكرها .

اولا : فضله المدون المسجل فى انشاء جامعة الدول العربية . فقد قامت على اساس بروتوكول الاسكندرية الذى كان له القسط الاوفى من جهود اصداره .

ثانيا : فضله على العمال وهو كبير عزيز حتى ليتمكن القول بان تسعين فى المائة من القوانين الصادرة لا نصابهم قبل يوليو سنة ١٩٥٢ قد صدرت فى عهد حكمه على قصرها .

ثالثا - تميزت عهوده المشار اليها بالرخاء الاقتصادى الملحوظ فقد سادت على الدوام حرية المواطنين اجمعين والحرية من شائها المعروف اصلاح ما افسده الاستبداد .

في الحق أيها الأخوان لقد كانت صفحات الرجل دائما مشرقة بسنية سواء
وعمر يحكم باسم الإنشائية أو وهو يجلس بثمنها لأسترداد
حقها في الحكم ولكن السنتين الاخيرتين من حكم وزاراته كانتا ولا مرأ أكثر اشراقا
ولو انه لاقى على ما حقق فيها لمصر من امجاد جزاءه المستحق لطلال حكمة واستطال .
ولكنه على العكس حورب من نواح كثيرة حريا طاحنة بلغت في اجرامها وقسوتها
مبلغ حرق القاهرة وهي جريمة لا تعرف الى هذه اللحظة على وجه اليقين شيطانها
اللعين . هل هي الحكومة البريطانية ام هو الملك المستبتر فاروق وحاشيته
الجهنمية ام هي المخابرات الامريكية من مركزية وفيدرالية . . لا أدري ولا يدري
احد منا ولكننا جميعا نعلم حق العلم ان مصطفى النحاس كان اكبر ضحاياها وانه
عاش بعدها حزين القذب منفردا بنفسه دون الناس بل مطاردا في خبث خفي من
مراكز القوى وقد حرم على الشعب ان يذكره فاذعن الشعث مضطرا ثم انفجر
انفجارا يوم شيعت جنازته توفي الراحل الكريم حقه من التعظيم مناعفا سنيا .

ولم تستح مراكز القوى ولم يعظها وغاء الشعب او جلال الموت قرأحت
تقبض على كثير من المشتركين في تشييع الجنازة زاعمه كذبا انهم حرضوا غيرهم
من المشيعين وقد نال المقبوض عابهم في شيايات السجن بضع سنين حتى ادركتهم
رحمات التصحيح .

واليوم ايها الزملاء المحامون وعلى راسكم وراس نقابتكم الزميل النقيب الوفي
البر المتدأ الأمين تنصون مرة أخرى بعد مجودن آخر طويل فذكرى مصطفى
النحاس في هذا الحفل الحاشد الكريم فيا للوفاء — والوفياء ويا للزمالة المخلصة
ويا للزملاء انى والله لأعجز عن ايفائكم حقكم من الفناء ولا املك في هذا الصدد
الا ان اخوه بالحكمة الصادقة البليغة التى تقول « النمل يعرفه ذروه » .

رحم الله مصطفى النحاس عداد حسناته واسكنه فسيح جناته ونفع بذكره
العاظرة مصر الغالية التى كانت في حياته والى وغاته حبه الكبير المقيم .

كل امر يقف في طريق حريقنا لا يصح ان نقبله مطلقا ،

ومهما كان مصدره عاليا ، ومهما كان الامر به . .

سعد زغلول

كلمة الأستاذ عبد الفتاح حسن المحاسن

أستاذ النقيب - سيداتي وسادتي

ان حياة كل من سعد زغلول ومصطفى النحاس لا تقاس بالرحلة التي قطعها بسنى عمره وانما تقاس بقضية الأمة التي وكل للدفاع فيها وبالأهداف العظيمة التي أريد تحقيقها وبالأحوال الجسم التي واجهها كل منهما واستعلا عليهم وبالصعاب التي بنت في طريقه فاستهان بها وداسها بقدمه ولم يبالى بها - وبالنهج السليم الذي التزمه كل منهما وبالخير الذي حققه لوطنه وتركه ميراثا وحيدا للشعب من بعده وليس أى منهما في حاجة الى مزيد من بيان برفع قدره فقد استوفوا اعلا نصيب ولم في حاجة الى مزيد - ولكن نحن الاحياء هم الذين في أشد الحاجة الى ما تقدمه دليلا على وفائنا للذكرى وعلى معرفة قدر من ابلى في سبيل وطنهم - كل ذلك اضاف الى عمر كل منهما ذكرى خالدة تبقى ماثلة في الدنيا والواقع انه حدث في وقت من الأوقات أن أريد أن يكون تاريخ سعد زغلول ومصطفى النحاس غامضا أو مشورا أو مشوها ولو التزمنا الانصاف لكان واجبا أن بفعل موقف كل منهما فلها أمجاد من حق هذا الوطن ومن حق من لم يعاصرونها أن يقضوا عليهما ولكن الاستار أسدلت والجذور غيبت لتجف المعرفة وقد توفي مصطفى النحاس ملبى نداء ربه ويده فارغة من المال والسلطان وظن الظانون أن النيسان قد طواه فاذا بجثمان مصطفى النحاس ما يكاد يقترب من السرادق الكبير الذي أعد لمشيعيه فضاق بهم على سعته اذا بالجثمان اقتربحين اقترب من السرادق يضج الناس بالهتاف ويصفقون كأن مصطفى النحاس قادم ليخطب الناس وحمل جثمان مصطفى النحاس على الأعناق وتوجهوا به الى مسجد الحسين ولم يصل على عليه في المسجد وصل على عليه عند مقبرته الموضوعة وحيل بين الناس وبين الصلاة عليه بالمسجد تلك الحشود الهائلة التي تراجعت على الدخول خلفه لتشارك في شرف وداعه وفي الصلاة عليه في المسجدان وداع مصطفى النحاس عند وفاته شهادة صادقة لهذا الشعب الأصيل النبيل بأنه يعرف قدر المناضلين المجاهدين وأنه لا ينسى الخلق من أبنائه وأنه حتى بالنسبة لمن يعاصروا مصطفى النحاس لاحظتم ان كنتم في هذا اليوم من مشاهدوا تشييع جثمانه ان الذين كانوا يهتفون وتندى أصواتهم عالية تردها السماء وكانوا يصفقون كانوا هم الشباب الذين حيل بينهم وبين رؤيتهم لمصطفى النحاس شخصا أو جسدا ولكنهم كغيرهم من أبناء هذا الشعب حين تلوح الفرصة يؤذون واجبههم على خير

تقديم الأستاذ حامد الزهرى
المحامي وعضو مجلس النقابة
للأستاذ عبد الفتاح حسن
المحامي

عشت زعيما ومت زعيما
يا نحاس - عشت زعيما ومت
كريما يا نحاس فلتغلو روحك
وترف لتري مشهد الوفاء مشهد
الحب الذي حاولوا انتزاعه من
قلب شعب مصر ، ولكنك باق
ما بقى هذا الشعب - باق على
وفائه - على حبسه . . .
اليكم ايها الاحباب . . .
اليكم ايها الاوفياء . . .
استاذنا الأستاذ عبد الفتاح
حسن وقد كان رفيقا لمصطفى
النحاس ، وخصوصا في الفترة
التي حدثكم عنها استاذنا ابراهيم
فرج يوم أعلن النحاس الغاء
معاهدة سنة ٣٦ وأعلن الكفاح
المسلح في مواجهة الاحتلال
ونادى نداؤه لأبناء مصر جميعا
أن يتفوضوا عن التعاون مع
جنود الاحتلال ، باستجابوا -
استجاب شعب مصر بأسره
لنداء زعيمه وكان اول المستجيبين
العمال الذين كانوا يعملون في
معسكرات الاحتلال ، وقد كانوا
على كثرتهم - كان يبلغ تعدادهم
بما يزيد عن ١٠٠ ألف - فشكل
عبد الفتاح حسن وكان وزيرا
لوزارة الشؤون الاجتماعية -
شكل كتيبة في وزارته - كانت
تقضى الليالى ساهرة حتى
استطاعت أن توجد عمالا لكل
عامل من هؤلاء العمال الذين
تركوا العمل في معسكرات
الاستعمار استجابة لنداء
زعيمهم .

اليكم الأستاذ عبد الفتاح حسن

ما يؤدي الواجب لم ينسى أحد منهم النحاس وكهاج مصطفى النحاس هذا الانسان الذي نذر نفسه للدفاع عن قضايا أمته لم ينس بشيء مهما غلا .

مصطفى النحاس لم يكن رحيد الا محبة هذا الشعب والتفاني في خدمته والوفاء بواجبه نحوه يعلم حق العلم مصطفى النحاس انه وقد تولى زعامة هذا الشعب بحق وجدارة كان هو لسانه الصادق الأمين الذي يعبر عنه في جراحة الواثق لا يزيب أندا ولا يخشى خطرا ولا يبجل الا الشعب ولا يحنى رأسه الا للشعب وكان من فضل الله على ضعيف مثلى ان لاحت له الفرسة — كنت في آخر الصفوف من تلاميذ وكان لى شرف العمل معه في الوزارة الاخيرة وأصدقكم القول اذا كان أحد منا — فؤاد سراج الدين — أو محمد صلاح الدين أو ابراهيم فرج أو عبد المجيد عبد الحق — أو أى منا حاضرا أو غائبا ان ادعى انه كان فى حماس مصطفى النحاس يكون قد ظلم الحقيقة ظالما بينا .

واسمحوا لى ان أروى حادثة واحدة وعبد المجيد عبد الحق بيننا حتى يرزق وأطال الله بقائه .

كان هو الوزير الوحيد من بين وزراء مصطفى النحاس الذى لم يكن يحمل رتبة الا رتبة الباشوية — وكان الجميع قد منحوا رتبة الباشوية — وفى آخر عهد الوزارة وفى المسألة التى اقامها الملك السابق فاروق دنى مصطفى النحاس من الملك فاروق وعلى مسمع منا جميعا وقال عبد المجيد عبد الحق بك هو الذى لا يحمل رتبة كسائر زملائه — فقال الملك أظن مش وقته — كانت هذه العبارة كافية لى ان مصطفى النحاس لا يعرف نفسه ولا قدره ولكنه كالصائح قال تقدم يا عبد المجيد أشكر جلالة الملك فالملك قال انا لم اقل قال تقدم يا عبد المجيد وخاطب الملك كأنه يطلب منه الادعان — انا لسانك (تصفيق) هذه العبارة يا حضرات المحترمين لها معانها ولو أنه قالها نورا وبخرا تأمل لكنه بطبيعته يعرف ان رئيس الوزراء هو الذى يملك اقتراح الانعام فى الرتب فحين قال انا لسانك يعنى انا الذى اقترح عليك وعليك ان تلعب فتقدم عبد المجيد واظننى صادق فيما أروى وسلم على الملك وظن فى ذلك الوقت ان الملك سيقوم على ثوريطه فى منح عبد المجيد عبد الحق رتبة الباشوية وأنه سيأمر بالا يذاع الانعام فى الصحف فاجتمع فؤاد سراج الدين بمصطفى النحاس وتداولوا فى الامر واتصلا فيما أعلم وانا منه على يقين بجريدة المصرى وأنهى الى المسئول فيها ان جائكم بيان التشريفات خال من الانعام على عبد المجيد عبد الحق لاتنثروه .

هذا المثل الذى لا نبتدعه ولا ندعيه وانما نرويه لى يعرف الناس فى زمانها وبعد زمانها كيف كان الحكم فى عهد مصطفى النحاس (تصفيق) ومثل آخر بعد ان الغيت معاهدة سنة ١٩٣٦ وعدل الدستور بحيث يلقب ملك مصر بملك مصر والسودان وكان ذلك باتفاق تام مع اخواننا فى السودان — وخلق منصب سفير اليونان فى مصر وأريد أن تجرب صلابة مصطفى النحاس ولا أتكلم عن وزراء مصطفى النحاس فهم جميعا تلاميذ فى مدرسته — وعرض الأمر على مجلس الوزراء — وكل مسألة فى جو من الحرية وفى إطار من كرامة الوزراء فى ذلك الوقت يثور الخلاف — أى الرايين أحبى وأى الأمريين أجدى وكان لكل رأى ولا يزعم أى منهم ان رأيه هو الصواب فقد كنا واكاد اتسم صادقا نتداول كالقضاء يتحدث مثلى وهو أحبتهم وأصدقهم وأقلهم شائنا — ويتحدث غيرى ويثور الخلاف بينى وبين أعز صديق لى وهو فؤاد

سراج الدين ومع ذلك تخرج متحابين متفاهمين نعرف اننا في اطار واحد يسلكنا اطار واحد ولا تشقنا أهوال ولا تربطنا الا مصلحة نتغيها مصلحة الشعب — فلما عرضت مسألة سفر اليونان لا أعرف عما اذا كان صلاح الدين باشا يعقب على صراحتي او بساطتي وفؤاد سراج الدين يقول عليه ولم ينفع فيه التطليم — لكنى ازوى حقاً واومن انه من حقكم علينا أن نذكر لكم المسائل لا مخترعه ولا مستوحاة من فم الخيال الفصيح كما يفعل البعض وانما تستمد الحقائق من فصولها .

ذهب كل منا مذهبه وقال الدكتور طه حسين رحمة الله عليه وليس هذا قدحا فيه ولكن وصفا لرايه — المسألة لا تختلف انتم عدلتم الدستور وقتلتم ملك مصر والسودان — واللقب القديم ونطقها بالفرنسية حاكم لا يقل في الوصف عن الملك فكون الملك قبل كده حاكم — الى آخر المسألة لا يضير أن نقبل أوراق الاعتماد على الوجه الذي زين لليونان مدفوعه بغيرها أن تقدم فاذا بمصطفى النحاس يبتعد عن كرسيه ويجلس الى جوار الحائط على كرسي آخر ويصنيح وتلنت انه يصيح في وجهي وراح حاطت يده على صدره وقال دوروا لكم على رئيس وزارة غيري (تصفيق) اليونان مش عاوزة نقدم أوراق الاعتماد الا باللقب القديم واحنا كنا بنالعجب لما عدلنا الدستور واحنا وقت لما اتفقنا مع أخواننا السودانيين على هذا التعديل كنا نعبث فلتقدم اليونان أوراق الاعتماد ان شاء لها أن تقدمها أو لا تقدمها ان لم تدعن لايقبل صلاح الدين أوراق الاعتماد الجديدة الا باللقب الجديد ونزلنا على ارادته واتفقت كلمتنا جميعا على هذا الذي اوصى به مصطفى النحاس نجاحنا لمجرد المناقشة في هذا الامر واقعة ثالثة ولن أطيل على حضراتكم .

حين صدر قرار من وزارة الحربية عهد مصطفى الناس مكون من كلمات فقرات فصيحة صريحة لا تنبهم على مراد أحد — تم الاتفاق بين السعودية ومصر على أنهم يتنازلوا عن جزيرة احلا مملوكة للملكة العربية السعودية — ولكنها وهي تعلم قدر مصطفى النحاس وقيمة مصر في ذلك الوقت — رضين مختارين أن تتنازل عن هذه الجزيرة الى مصر لكي يوضع فيها قوات من القوات المصرية ولكي تزرع بوسيلة قانونية دولية لا تجحد أن كل دولة لها سيادة على مياهها الإقليمية ومياهها الإقليمية المحترمة بها كرميل احنا بوجودنا في هذه الجزيرة لنا مسافة من الاميال البحرية من حقتنا أن يكون لنا سلطان على مياهنا — وكانت هذه المسافة بيننا وبين ميناء ايلات أكثر من سيادتنا الإقليمية على مياه بلادنا وكانت هذه حجة في عصيان قرار مجلس الأمن بالسماح لسفن اسرائيل أن تمر من خليج العقبة كانت هذه الحجة من القوة بحيث لا تطحن — فأراد الانجليز أن يجربوا مدى صلابة مصطفى النحاس بجنوده ولا أقول وزرائه فاذا بهم يرسلوا انذارا شديدا للهجة بعد ان كلفوا باخرة بأن تحمل مواد بترولية لتمر مقتحمة خليج العقبة وكان قرار وزارة الحربية في ذلك الوقت كما قلت لكم في سطور قليلة صريحة .

- ١ — كل سفينة ترفع علم اسرائيل تمنع بالقوة .
- ٢ — كل سفينة تحمل علم دولة أخرى وتكون هذه السفينة محملة بمواد استراتيجية تكلف بدفع التولون ويسمح لها بالمرور .
- ٣ — كل سفينة تحمل علم دولة أخرى ولكنها تحمل مواد استراتيجية ومنها البترول تمنع بالقوة .

فأراد الانجليز ان يجربوا صلابة مصطفى للنحاس — فاذا بسفينة من سفنهم تحمل مواد بترولية — واذا بالجنود البواسل من القوات المسلحة يأمرهم بأن يحتلوا سطح هذه السفينة ليعملوا فيها تهشيمًا لتكسيرا واتلاف لسوارى الحاجات التى يرسلون بها الاشارات .

ذهلوا الانجليز — ايه ده دى مش حكومة التى تعمل هذا العمل — فأرسلوا الانذار محتجين على هذا العمل الذى سموه تقريبا عمل همجى فكلف صلاح الدين وزير الخارجية الدكتور وحيد رافت الاستاذ العظيم والفقيه الكبير صاحب الراى الحر فى صف الحرية دائما — كلف وهو مستشار وزارة الخارجية فى ان يعد رد على الانذار واعد الرد صائبا — شديدا — قويا — ودعى الى مجلس الوزراء يتلوا هذا الرد .

أقسم ان احدا منا ونحن كثر من الاحياء لازلنا نتمتع بالحياة ونتمتع بالمصدق ايضا لم يستطع احد منا ان يعقب على هذا البيان او الرد الا مصطفى النحاس . وقال لا يا دكتور وحيد انا أعرف النحاس بالانجليز منكم كلكم العبارة دى شددتها لى اكثر قول فيها كده — وأملى مصطفى النحاس عبارة عنيفة اكثر قسوة من العبارة التى كان بها مشروع الرد .

هل تعرفون ماذا تم بعد ذلك — تلقى الانجليز هذا الرد ولاول مرة جاء الوزارة رد من الانجليز يقول انتم على حق وان مصر من حقها ان تكون لها السيادة على مياهها الإقليمية ووضاعت الرد فى صورة كالمقتدر عما فرط منه وسلمت بحق مصر وقرأت كتاب الأستاذ الكبير الدكتور حامد سلطان — هذه الرقائع التى انتشرف بذكرها لكم مفصلة ومتقوله من عيونها وهو استاذ لا صلة له بالوفد ولا مصلحة له فى ان يفكر هذه المسألة الا مستمدة من احوالها .

ولكنى لو كان الدكتور حامد سلطان موجودا بينكم — صادفته بعد تلك الطبعة التى هى عندي فى مكتبى ووجدت الطبعة التالية خالية من هذه البيانات — فسألته . يا دكتور حامد انا قرأت فى الطبعة الثانية ١٩٦٥ فى باب الحطبان المسألة التى فيها كذا وكذا والطبعة الثالثة خلت من هذه المسألة مع أنها استهلكت منك صفحات قال لى الله انت بتقرأ كتبى — قلت له ايوه — أقرئها علشان اتعلم . وتابعنى بعلمك لانى فى حاجة الى مزيد من علم — لكن استوتفتنى ولم يستطع جوابا ولكن عزره النقيه او المسطور كما قلت لحضراتكم من قبل كان يراد اسدال الستائر وتغيب الجزور لتجف المعرفة ومال استاذنا الكبير النقيب — ان هذا ليس تاريخا — هذا تشويه تدمير لان ليس من حق احد ان يطمس ما هو صحيح ولا ان يصغر من هو كبير ولا يحقر من هو عظيم .

كان سعد زغلول عظيما لا يقدر فضله الا عظيم ولا يستصغر شأنه الا من هو دون ذلك وكان مصطفى النحاس قمة فى الوطنية واستاذا فى الشجاعة — ترك الدنيا ولم يترك وراءه مالا كان فى آخر ايامه فى حاجة الى الدواء وكانت يده فارغة الا من محبة الناس وهى اغلا من كل مال لذلك لا تعجبوا يا حضرات المحترمين ان جمعنا الذكرى فى هذا الحفل الحاشد على فكره وفد سنوات وسنوات ظن انه لا يذكر لانه نسي ووجودكم الليلة دليل على عدم صواب هذا النظر وان مصطفى النحاس كغيره من الابرار الذين نهضوا بواجبهم سيظل فى ذاكره هذا الشعب . كلما تقدم الزمن بقا ويمن بعننا — سيظل نكرى النحاس مجددا

وخالدا لاته تبوا الزعامة عن جدارة وبحق - أهله الصفات التي جعلها الله بها
لان يتود هذا الشعب وان يتزعمه لاقتراء ولا استبداد ولا طغيانا وانما كانت
شريعته الحرية الحقيقية - التي لاتعرف قيادا والديمقراطية السليمة . السليمة
حقا كان هذا هو رشيد مصطفى النحاس ولذلك أعجبني الاستاذ نجيب محفوظ
في كلمة قصيرة حيوا معى شجاعة الشجعان وبلاغة البلغاء - اقراؤ صحائف
اليوم تجدون كل انسان كتب انما يتبارى في تهجيد مصطفى النحاس . لا تزالنا لغير
فالغير لا ينزلف له .

فصاحبه وهو مقبور أكثر حياة وقوة من الاحياء . فالموتى هم الذين
لا يذكرهم احد في حياتهم ولكن الاحياء هم الذين تبعث ذكراهم في النفوس .
جمعنا على اختلاف المذاهب والالوان هذه الذكرى لان مصطفى النحاس يجمع
ولا يفرق سعد زغلول يجمع ولا يفرق .

نحن كلنا نمجد هذه الذكرى كما قال الاستاذ النقيب نحن نقدر القيم .

واذ كان سعد رائد الحرية ومصطفى النحاس زعيم من زعماء الحرية
لهذا جمعنا ولهذا نذكرهم بالخير .

والسلام عليكم ورحمة الله

كل تقييد للحرية لابد ان يكون له مبرر من قواعد الحرية

نفسها والا كان ظلما .

سعد زغلول

كلمة الأستاذ محمد عيد المحامي وعضو مجلس النقابة

السيد النقيب الجليل

يا أبناء سعد ومصطفى النحاس يا رافعة علم ثورة ١٩١٩
(تصفيق) السيدة المناضلة المجاهدة جليلة البحراوى
(تصفيق) .

يا شعب مصر بل يا شعب وادى النيل بل يا أبناء العروبة —
باسم هذه المعاني جميعا التى ناضل من أجلها سعد ورفيقه
مصطفى النحاس باسم هذه المبادئ اسمحوا لى ان احنى
راسى اكبار لهذه الذكرى واسمحوا لى ان أقول لكم ان ذكرى
سعد التى اقيمت سنة ١٩٥٢ والتى تشرفت بتقديم طلب بعد
حل الأحزاب وبعد خروجى من المعتقل الحربى سنة ١٩٥٣
وكان آخر طلب قدم وشاء الله ان نقيم نقابة المحامين وعلى
راسها رجل الحرية الأستاذ النقيب مصطفى البرادعى وشعب
مصر — بل رسل الحرية فى كل منطقتنا يعلمون جميعا مواقف
النقيب مصطفى البرادعى منذ ولى امر هذه النقابة وفى مواجهة
الطغيان وهو فى مخطوته و (طاغوته) .

ويوم هذا هو الشعب فى هذه الذكرى وهذه مواكبه بل
هذا هو الشعب وهذه طلائعه بل هذا هو اليوم وكل منكم
صاحبه .

يا شعب مصر يا شعب وادى النيل يا شعب العروبة —
ايها المناضلون الأحرار — اذا كانت هذه الذكرى تقام اليوم
فى دار نقابة المحامين فلأن للاحكاماء عدلاء سخيا منذ بداية
الثورة الكبرى الثورة الشعبية الخالدة التى قامت من بين
صغرى الشعب ومن جنبات هذا الشعب فى مواجهه اعنى
امبرادورية رشكل الرغد المصرى كما تعلمون جميعا من خلال
الحكاماء ومن خلال الشعب فى التوكيلات الخاصة لسعد
وصحبه ليتناضلوا من أجل قضية وادى النيل — ولقد
استوقفتنى اليلة عبارة قالها السيد الأستاذ النقيب من ان
محمد عيد متعصب لمصطفى النحاس نعم انا متعصب لمصطفى
النحاس لوفائه للشعب ولوفائه لسعد ولوفائه للثورة لانه
ولد ثائرا ومات ثائرا — ولد مناضلا من أجل الحرية ومات
من أجل الحرية وفى سبيل الحرية .

وليس معنى هذا اننى انتقص من قدر سعد زغلول بل ان
جميع زملايى يعلمون جيدا اننى فى كافة الندوات أقول

تقديم الأستاذ حامد الأهرى
المحامى وعضو مجلس النقابة

الأستاذ محمد عيد المحامى
وعضو مجلس النقابة

أيها الاخوة

أيها الأحباب

اسمحوا لى ان اتقدم باسمكم
بنداء يصدر عنا فى ذلك اليوم —
بلسان رجل واحد — وكل رفاق
مصطفى النحاس موجودون معنا
فى هذا الحفل اسمحوا لى ان
اتنادى وأطالب باسمكم اليوم
أنا نطلب ونلح ان ينتقل جثمان
مصطفى النحاس ليوضع فى
موضعه الطبيعى الى جوار
زعيمه ورفيقه سعد زغلول فى
ضريحه — اسمحوا لى ان يكون
هذا هو مطلبنا جميعا — وهذا
الحاجنا جميعا الذى لن نحيد
عنه باسمكم اتقدم بهذا الطلب ،
ولنعمل جميعا على تحقيقه
بأن الله ليسكون فى موقعه
الطبيعى فى قلب الامة العربية
دائما فى قلب شعب مصر دائما .

أيها الاخوة الآن أقدم اليكم
شبابا ...

أقدم اليكم أخى وحبيبى
وصديقى وزعيمى ...

أقدم اليكم مناضلا قدم
خيرة أيام عمره ...

قدم أغلب أيام عمره بين
غياهب السجن مدافعا عما لقته
أياه مصطفى النحاس .

أقدم اليكم الاخ الحبيب الأستاذ
محمد عيد .

وأصبح ان سعدا لم يركب موجة ثورة سنة ١٩١٩ والدليل ان سعد قد اعتقل في ٨ مارس سنة ١٩١٩ وقامت الثورة بداء من ٩ مارس سنة ١٩١٩ أنا متعصب لمصطفى النحاس لأنه الوحيد حين ما ننشق المنشقون الذين أطلقوا على انفسهم انهم معتدون لم يبق مع سعد زغلول الا مصطفى النحاس — وبقية أعضاء الوفد أي ان الأغلبية انعقد لوائها لأبناء مصر من المسيحيين وهم سينوت حنا وويصا واصف وواصف بطرس غالي — لماذا ؟ لأن الوحدة الوطنية التي يقال اليوم انها في حاجة الى تأكيد وفي حاجة الى تقنين قد انتهت وتلاشت في بأجلا معانيها وأسمى صورها في ثورة ١٩١٩ — حتى ان غاندى الذى نهج على نهج الوفد قال بأن سعد زغلول قد استطاع ان يحقق في مصر ما لم أستطيع تحقيقه في الهند وقام حزب المؤتمر على نهج الوفد المصرى في مصر أنا متعصب لمصطفى النحاس لوفائه لسعد زغلول لأن الأمة حينما افتقدت سعد هذا الطود الشامخ العالى — الانجليز حاولوا ان يرأس الوفد المصرى رجل معتدل — ايضا أخذ أعوان الاستعمار الراى يقررون وينادون ويوجهون بأن احدا من رجال الوفد لن يستطيع ان يملأ فراغ سعد زغلول وطلبوا بأن يرأس الوفد ٣ من أعضائه أو أربعة حتى يملأ ذلك الفراغ — والحقيقة ايها الاخوة ان مصطفى النحاس كان لا يراد له ان يرأس الوفد لأن الانجليز ورجال الراى والمنشقون كانوا يعلمون جيدا ان مصطفى النحاس متطرف وفي أقصى اليسار من الوفد المصرى حسب المفهوم الجديد في كلمة اليسار .

وبعد ان ولى مصطفى النحاس زعامة الأمة وهى حزينة لفقدائها لسعد زغلول — فرض مصطفى النحاس وبعد اسبوع واحد من توليته رئاسة هذا الشعب شعب وادى النيل تصانف ان كان عيد الجلوس الملكى — فخلد مصطفى النحاس هذا المتعارف من أجل الشعب وقضايا الشعب وايمانه بالحرية على الفناء الاحتفال بعيد الجلوس الملكى (تصفيق) .

ايضا — أنا متعصب لمصطفى النحاس لأنه آمن بالحرية وناضل من أجل الحرية وناضل من أجل وحدة وادى النيل وآمن بالديمقراطية الى أبعد الحدود . آمن بها ابسانا مدالما — لا هنا في مصر فقط — بل كانت نظريته بعيدة ولا أقول نظريته ملهمة ذلك بأنه كان ضد الفاشية وضد الدكتاتورية — داخليا وخارجيا عسى مصطفى النحاس مؤمنا الايمان كله بالشعب ومؤمنا الايمان كله بالديمقراطية ، وبالعروية منذ سنة ١٩٣٦ وقال للسير (لايز لامبور) ابسان الثورة الفلسطينية التي كان على رأسها فوزى القاوقلى بأن مصر لا يمكن أن تسمح بوجود اليهود في فلسطين وما ادراها أنها من بعد فلسطين سوف تلتهم سيناء كما رأينا ونرى اليوم (تصفيق) .

ايضا سنة ١٩٤٣ ولا أريد ان أطيل عليكم حينما كانت جحافل الحلفاء تحل كل جنبات مصر وكان مصطفى النحاس على رأس الوزارة قامت الثورة في لبنان واعتقل المرحوم الشيخ بشاره الخورى والمرحوم رياض الصلح .

ماذا فعل مصطفى النحاس والحلفاء يحتلون أرض مصر والحرب مسألة حياة أو موت بالنسبة اليهم — بادر مصطفى النحاس — واستدعى السفير الفرنسى هنا في مصر وقال ان لم يفرج عن بشاره الخورى ورياض الصلح فانتى سأعتقل جميع الرمايا الفرنسيين وسأصادر أموالهم لا أريد ان أطيل هناك مزورون للتاريخ يقولون بأن مصطفى النحاس جاء على أسنة حراب الانجليز وهذه قرية كبرى —

وانتم قد طالعتهم جميعا من غير الوفديين كتابات لا أقول انها برأت مصطفى النحاس — حدثوني بريكم اذا كانت جحافل الألمان وجحافل الفاشية تدارق ببيادتها ابواب الاسكندرية — فهل مصطفى النحاس هو الذى كان سيأتى على حراب الإنجليز الذين كانوا هم وفاروق مستعدون للفرار واخلاء مصر .

أن مصطفى النحاس تحمل المسؤولية في هذه الظروف التاريخية باسم شعب وادى النيل وفداء لشعب وادى النيل ولو كان يؤثر السلامه لامتنع عن أن يولى الوزارة ولكنه تقدم وقال القائلون بأنه جاء على أسنة الحرب .

من الذى قالها هؤلاء الذين رجوا مصطفى النحاس أن يدخلوا معه في الوزارة فهل دخلوا في الوزارة لا يكون مصطفى النحاس قد جاء على أسنة الرماح وحينما لا يريد أن يعيد الكره حينما طعنوه في الوزارة الائتلافية الاولى هل يكون قد جاء على أسنة الحرب — ما هو المقتم الذى كان سيجلبه على نفسه مصطفى النحاس وسط هذه الظروف الحاكمة وأنا أن كاتباً من الكتاب المعروفين بعدائهم الشديد وهو صاحب مدرسة الاثارة في مصر قد أنصف مصطفى النحاس وأصدر كتاباً باسم اسياده باسم الطغيان وقال بأن مصطفى النحاس قرر بأن يظل في مصر وعلى رأس شعب مصر حتى ولو احتلت الدكتاتورية والفاشية ليناضل في وجوههم من أجل سيادة واستقلال مصر (تصفيق) .

أنا مع مصطفى النحاس لأنه ضد الاحلاف العسكرية لأنه رئيس مشروع الاتفاق الرباعي المعروف .

أنا مع مصطفى النحاس لأنه آمن بحرية أعدائه قبل حريته وحرية رجاله . أنا مع مصطفى النحاس لأنه خليفة سعد لأنه آمن بالحرية حرية الصحافة وبالديمقراطية وانتم تعلمون وهذا حديث معاد أن تشريعات الصحافة لم يسقطها الا الوفديون الذين كانوا يهتمون بأغلبية ساحقة .

أنا مع مصطفى النحاس ومع مدرسة مصطفى النحاس وأنا عجزت اليوم حينما رأيت صحيفة روز اليوسف مزينة بأن كاتباً . أنا لم أنصفحها ولم أعرف من — مكتوب عليها الأيام الأخيرة للوفد . لا ! لا .

الوفد كان رسالة الوفد كان مجسديء الوفد — أن رسالة الديمقراطية باقية وأن الايمان بالحرية باق وأن الايمان بهذا الشعب باق على مر الزمان وأن الايمان بالتحريير سيظل نداؤنا وحياتنا حتى الممات .

وأنا لا أريد أن أطيل وحسبى أن أقول لكم — ناضلوا من أجل قيام حياة برلمانية سليمة — ناضلوا من أجل حرية الصحافة — ناضلوا من أجل قيام الأحزاب . ناضلوا من أجل القاء كافة القوانين المعيدة للحرريات والقوانين الاستثنائية — ناضلوا من أجل وجودكم — ناضلوا من أجل الوفد الذى قام بنوكيلات شعبية واسمحوا لى أن أتوجه الى أبناء سعد وأبناء مصطفى النحاس .

انى طالبهم فرادا على مر هذه السنين أن يكتبوا ذلك التاريخ — ولديهم الوثائق لأن هذا وهم ايضا ليسوا ملكا لانفسهم — انما هم ملكا للتاريخ .

ايضا اطالب السلطة من دار نقابة المحامين أن يستحيل النابى السعدى الى متحف شعبى — لا يقبل اطلاقاً أن يكون النابى السعدى جزء منه لوزارة

التربية والتعليم وجزء منه لنقطة شرطة — انما الدول العريقة والشعوب العريقة تحافظ على تراثها وامجادها وسمعة خالديها فانا اناشدكم جميعا ان تقفوا معنا لتناضل من اجل هذه المبادئ — او ان يقوم ابناء سعد ومصطفى النحاس بتأريخ هذه السيرة — وذلك النضال الشامخ في تاريخ المنطقة بأسرها — أيضا النادي السعدي لابد ان يكون مزارا شعبيا .

انا لما قلت هذه المطالب هي مقررات وقرارات صدرت عن مجلس نقابة المحامين وارسلت الى اعلا السلطات في هذا البلد .

ايها الاخوة الى لقاء معاد ومكرر وعليكم رسالة في صفوف هذا الشعب .

ايقتلوه من ثباته من اجل الديمقراطية من اجل التحرير من اجل قيام الاحزاب وحرية الصحافة والحرية بأوسع معانيها .

والسلام عليكم ورحمة الله

كل شريعة تؤسس على فساد الاخلاق فهي

شريعة باطلة .

سعد زغلول

من قرارات مجلس نقابة المحامين بالقاهرة

مناشدة ورجاء لجالس

النقابات الفرعية

تلقت لجنة المجلة من السيد الزميل الأستاذ أحمد شبن نقيب المحامين بالقاهرة بعض القرارات التي أصدرها مجلس النقابة الفرعية بالقاهرة خلال الفترة من يونيو سنة ١٩٧٦ وحتى أكتوبر سنة ١٩٧٦ .

وانطلاقاً من الالتزام الذي تفرضه المادة ٢١٦ من قانون المحاماة بشأن نشر قرارات مجالس النقابات الفرعية بمجلة المحاماة ، فاننا نبادر بنشر ما تلقيناه من نقابة القاهرة من قرارات .

وبهذه المناسبة فاننا ننشده ونهيب بمجالس النقابات الفرعية كلها برجاء بموافقتنا بما تصدره من قرارات ذات طابع عام حتى يتسنى لنا نشرها على صفحات المجلة ، تحقيقاً للأهداف والغايات التي يحققها هذا النشر ، وحتى يستطيع المحامون - من خلال نشر تلك القرارات - الوقوف على ما تبذله المجالس الفرعية من جهد نقابي من أجل الارتقاء برسالة المحاماة العظيمة الشامخة .

سكرتير التحرير

عصمت الهواري المحامي

أولاً : بجلسة ١٩٧٦/٦/٣ صدر قرار بتشكيل إحدى عشرة لجنة لتابعة النشاط النقابي وإيصال الخدمة إلى السادة الزملاء المحامين بالقاهرة كما كونت لجنة للإشراف على كل غرفة من غرف المحامين وقد شكلت اللجان جميعاً برئاسة عضو من أعضاء المجلس وعضوية بعض الزملاء من خارج المجلس - كما صدر قرار في ذات الجلسة بالموافقة على القيام برحلة العمرة الرجبية .

ثانياً : بجلسة ١٩٧٦/٦/٦ اصدر المجلس بياناً في شأن حوادث لبنان وأبلغ إلى الصحف ووكالات الأنباء وملوك ورؤساء الدول العربية وجامعة الدول العربية واتحاد المحامين العرب وكافة النقابات المهنية الأخرى .

ثالثاً : بجلسة ١٩٧٦/٦/١٧ اصدر المجلس قراراً بدعوة السادة رئيس وأعضاء الجمعية التعاونية لبناء المساكن بالقاهرة للاجتماع بمجلس النقابة لبحث مشكلة الاسكان بالنسبة لمحامي القاهرة .

رابعاً : كما صدر قرار بذات الجلسة بدعوة السادة رئيس وأعضاء الجمعية التعاونية الاستهلاكية لمحامي القاهرة للاجتماع بالمجلس لبحث أوجه النشاط الخاص بالجمعية .

خامساً : كما اصدر المجلس بذات الجلسة قراراً بنشر نعي لكل زميل يتوفى بجريدة الامرام وبارسسان برفقية إلى المحامي الذي يتوفى احد اقاربه حتى الدرجة الثانية .

سادساً : وبجلسة ١٩٧٦/٦/٢٣ شكل المجلس لجنة من بين أعضائه لمعاونة الجمعية التعاونية الاستهلاكية في أعمالها .

سابعاً : وبجلسة اول يوليو سنة ١٩٧٦ شكل المجلس لجنة من بين أعضائه لدراسة موضوع خدمة المحامين في مجال الاسكان بعد ان رفضت الجمعية التعاونية الحالية مد يد العون والتعاون مع المجلس في هذا الشأن .

ثامناً : كما اصدر المجلس في ذات الجلسة قراراً بتسليم نادي المحامين بالقاهرة وتحويل الميزانية الخاصة به إلى نقابة

القاهرة وقد اجتمع وفد منه بمجلس النقابة العامة في جلسته التي عقدت في نفس اليوم واخذوا وعدا بتنفيذ القرار - ثم صدر قرار بجلسته ١٩٧٦/٧/٨ بمطالبة النقابة العامة بتسليم النادي والميزانية المقررة له الى السيد الاستاذ / موسى صفوت بقرار لجنة النادي لنقابة المحامين الفرعية وتحميل النقابة العامة مسئولية مخالفة القانون والتراخي في تنفيذه طبقا لما جاء بنص المادة ٤٣ فقرة ٦ من قانون المحاماه .

ثامنا : وبجلسة ١٩٧٦/٧/١٥ رفع المجلس توصية الى مجلس النقابة العامة ان يكون اختيار السادة ممثلي النقابة في المؤتمرات اختيارا قوامه الصلاحية والكفاية والخبرة بموضوع المؤتمر على ان تعد الدراسات الخاصة اعدادا جادا وان يكون الاختيار من مجموع المحامين دون اشتراط عضوية معينة بالمجلس وان تكون النفقات على عاتق أعضاء الوفد حرصا على مالية النقابة وحتى لا يكون العمل حبرا او امتياز .

عاشرا : وبجلسة ١٩٧٦/١٠/٧ قرر المجلس تشكيل لجنة لاعداد الجدول المنصوص عنه في الفقرتين الاخيرتين من المادة ٥٦ من قانون المحاماه واللتين تقضيان « بنشأ جدول لكل نقابة فرعية يقيد به أعضاء النقابة العاملون بدائرتها وتودع نسخة في كل مكتب من مكاتب الشهر والتوثيق ونسخة في كل غرفة من غرف المحامين بالمحاكم وثلاث نسخ منها بدار النقابة ونسخة في كل نقابة فرعية » « وتعد نسخ هذا الجدول سنويا وتودع معها ما يطرأ عليها من تعديلات اولا بأول » .

هادي ثنى : وبذات الجلسة اصدر المجلس قرارا برفع توصية الى المجلس العام للاعلان عن المسابقة المنصوص عنها في المادة ١١٩ من النظام الداخلي ووجوب اءمال هذا النص - الاعلان بدعوة السادة الاساتذة المحامين من غير اساتذة الجامعات وقاموا بنشر مؤلفات او ابحاث قانونية خلال العام القضائي ١٩٧٦/٧٥ بالاتصال بالنقابة تمهيدا لتوزيع الجوائز التقديرية .

ثاني عشر : وبذات الجلسة صدر قرار بتشكيل لجنة لاعداد مذكرة والسعى وراء المختصين بأن يعهد الى النقابات الفرعية التصديق على توقيع المحامين لدى جهات الشهر الشهر العقاري .

ثالث عشر : كما صدر قرار بذات الجلسة بمراعاة احكام المادة ١٤ من قانون المحاماه والمعدلة بالقانون رقم ٤ سنة ١٩٧٣ في خصوص تنظيم تسديس السادة المحامين في دعاوى المدنية والجنائية .

رابع عشر : كما صدر قرار بذات الجلسة بتشكيل لجنة لجرد الشركات التي تنطبق عليها نص المادة ١٠٣ من قانون المحاماه التي توجب تعيين مستشار ثانوي لها .

خامس عشر : كما صدر قرار بذات الجلسة برفع توصية الى مجلس النقابة العام باستغلال الارض المقام عليها مبنى النقابة .

سادس عشر : كما صدر قرار بذات الجلسة برفع توصية الى مجلس النقابة العام يفتح عيادة طبية دائمة بمقر النقابة العامة للكشف على محامي القاهرة وعائلاتهم دون اخلال بحق المحامين في العلاج المقرر طبقا لنظام العلاج المطبق في النقابة العامة .

الانقياد للقانون

**يجب ان ننقاد للقانون ، والا نعتبر الانقياد اليه مهانة ومذلة
بل عزا وشرفا .**

سعد زغلول

تشریحات جدیدہ

صدرت خلال الفترة السابقة على صدور هذين المديين بعض التشريعات الهامة وقد رأينا أن نبادر بنشرها في هذا الباب تعميما للفائدة القانونية للسادة الزملاء .

وفيما يلي بيان بالتشريعات التي تضمنها ذلك الباب :

● قانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية .

● قانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم الحقوق السياسية .

● قانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قانون الاجراءات الجنائية .

● قانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل دائرتي اختصاص محكمتي المنصورة ودمياط الابتدائيتين .

● قانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية .

● قانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية .

● الأمر العسكري رقم ٤ لسنة ١٩٧٦

● المذكرة الايضاحية للأمر العسكري رقم ٤ لسنة ١٩٧٦

قانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦
بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية
الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

(المادة الأولى)

يستبدل بنص المادة ٧٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر
بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ، النص الآتي :

مادة ٧٠ — « يجوز ، بناء على طلب المدعى عليه ، اعتبار الدعوى كأن
لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور في خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم
الصحيفة الى تلم الكتاب ، وكان ذلك راجعا الى فعل المدعى » .

(المادة الثانية)

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٨ شعبان سنة ١٣٩٦ (١٤ أغسطس
سنة ١٩٧٦) .

**قانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٦
بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦
بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية**

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نصه ، وقد أصدرناه :

(المادة الأولى)

يستبدل بنص المادة (١) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية النص الآتى :

مادة (١) :

على كل مصرى وكل مصرية بلغ ثمانى عشرة سنة ميلادية أن يباشر بنفسه الحقوق السياسية الآتية :

- (١) ابداء الراى فى كل استفتاء يجرى طبقا لأحكام الدستور .
- (٢) ابداء الراى فى الاستفتاء الذى يجرى لرياسة الجمهورية .
- (٣) انتخاب أعضاء مجلس الشعب .
- (٤) انتخاب أعضاء المجالس المحلية .

ويعفى من أداء هذا الواجب ضباط وافراد القوات المسلحة الرئيسية والفرعية والاضافية وضباط وافراد هيئة الشرطة طوال مدة خدمتهم بالقوات المسلحة أو الشرطة .

وتكون مباشرة الحقوق سالفة الذكر على النحو وبالشروط المبينة فى هذا القانون .

(المادة الثانية)

تلغى المادة ١٣ والفقرة الأخيرة من المادة ٢٤ والفقرة الثانية من المادة ٣٤ من القانون المشار اليه ، كما يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون .

(المادة الثالثة)

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية : ويعمل به من تاريخ نشره .
يصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برياسة الجمهورية فى ١٨ شعبان سنة ١٣٩٦ (١٤ اغسطس
سنة ١٩٧٦) .

قانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٦
بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه

(المادة الأولى)

تضاف إلى قانون الإجراءات الجنائية مادة جديدة برقم ٢٥٨ (مكررا) ،
نصها الآتي :

« مادة ٢٥٨ (مكررا) — يجوز رفع الدعوى المدنية قبل المؤمن لديه لتعويض
الضرر الناشئ عن الجريمة أمام المحكمة التي تنظر الدعوى الجنائية .

وتسرى على المؤمن لديه جميع الأحكام الخاصة بالمسئول عن الحقوق
المدنية المنصوص عليها في هذا القانون » .

(المادة الثانية)

يستبدل بنص الفقرة الأولى من المادة ٢٥٠ والفقرة الأخيرة من المادة ٢٥٣
من قانون الإجراءات الجنائية ، النصان الآتيان :

مادة ٢٥٠ فقرة أولى — « يتبع في نظر طلب الرد والحكم فيه القواعد
النصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية » .

مادة ٢٥٣ فقرة الأخيرة — « ولا يجوز أمام المحاكم الجنائية أن ترفع دعوى
الضمان ، ولا أن يدخل في الدعوى غير المدعى عليهم بالحقوق المدنية والمسئول
عن الحقوق المدنية والمؤمن لديه » .

(المادة الثالثة)

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به بعد شهر من اليوم
التالي لتاريخ نشره .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٨ شعبان سنة ١٣٩٦ (١٤ أغسطس سنة ١٩٧٦)

**قانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٦
بتعديل دائرتي اختصاص محكمتي المنصورة ودمياط
الابتدائيتين**

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه

(المادة الأولى)

تفصل قري ميت أبو غالب وكفر ميت أبو غالب والسقوالم من دائرة اختصاص محكمة المنصورة الابتدائية وتضم الى دائرة اختصاص محكمة دمياط الابتدائية .

(المادة الثانية)

جميع الدعاوى المنظورة امام محكمة المنصورة الابتدائية ، والتي اصبحت وفقا لحكم المادة السابقة من اختصاص محكمة دمياط الابتدائية تحال الى هذه المحكمة الأخيرة بالحالة التي تكون عليها .

ويستثنى من ذلك الدعاوى التي تمت فيها المرافعة وحجزت للنطق بالحكم فيها .

(المادة الثالثة)

تكون احالة الدعاوى المشار اليها في المادة السابقة بأوامر تصدرها المحكمة المدنية من تلقاء نفسها لجلسات محددة بالحكمة المحال اليها وبغير مخروفات ، وفي حالة غياب أحد الخصوم يعلن اليه امر الاحالة مع تكليفه بالحضور في المواعيد المحددة .

(المادة الرابعة)

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من أول أكتوبر سنة ١٩٧٦ .

يضمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٨ شعبان سنة ١٣٩٦ (١٤ أغسطس سنة ١٩٧٦)

* * *

**قانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٧٦
بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية
الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨**

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

(المادة الأولى)

تضاف الى قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ : فقرة جديدة الى نص المادة ١٥٢ ومادتان جديدتان برقمي ١٥٨ مكررا و ١٦٢ مكررا ، بالنصوص الآتية :

مادة ١٣٢ (فقرة جديدة) « ويسقط حق الخصم في طلب الرد اذا لم يحصل التقرير به قبل اقفال باب المرافعة في طلب رد سابق مقدم في الدعوى أخطر بالجلسة المحددة لنظره متى كانت اسباب الرد تائمه حتى اقفال باب المرافعة » .

مادة ١٥٨ مكررا — « على رئيس المحكمة في حالة تقديم طلبات رد قبل اقفال باب المرافعة في طلب رد سابق ، ان يحيل هذه الطلبات الى الدائرة ذاتها المنظور امامها ذلك الطلب لتقضى فيها جميعا بحكم واحد ودون التقيد بأحكام المادتين ١٥٦ ، ١٥٨ » .

مادة ١٦٢ مكررا — « اذا قضى برفض طلب الرد او سقط الحق فيه او عدم قبوله او باثبات التنازل عنه ، لا يترتب على تقديم أى طلب رد آخر وقف الدعوى الأصلية ، ومع ذلك يجوز للمحكمة التي تنظر طلب الرد أن تأمر بنسأء على طلب أحد ذوى الشأن بوقف السير في الدعوى الأصلية ويسرى في هذه الحالة حكم المادة السابقة » .

(المادة الثانية)

يستبدل بنصوص المواد ٩ (بند ٥) و ١١ (فقرة أولى) و ١٣ (فقرة أخيرة) و ١٥٣ (فقرة ثالثة) و ١٥٧ (فقرة أولى) و ١٥٩ و ٣١٢ و ٣٦٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المشار اليه النصوص الآتية :

مادة ٩ (بند ٥) — « اسم وصفة من سلمت اليه صورة الورقة وتوقيعها على الأصل بالاستلام » .

مادة ١١ (فقرة أولى) — « اذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة اليه طبقا للمادة السابقة او امتنع من وجده من المذكورين فيها عن التوقيع على الأصل بالاستلام او عن استلام الصورة ، وجب عليه أن يسلمها في اليوم ذاته الى مأثور القسم او المركز او العمدة او شيخ البلد الذي يقع موطن المعلن اليه في دائرته حسب الأحوال » .

مادة ١٣ (فقرة أخيرة) - « وفي جميع الحالات إذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة إليه أو ابتاع المراد اعلانه أو من ينوب عنه عن التوقيع على أصلها بالاستلام أو عن استلام الصورة اثبت المحضر ذلك في حينه في الأصل والصورة وسلم الصورة للنيابة العامة » .

مادة ١٥٣ (فقرة ثالثة) - « وعلى طالب الرد أن يودع عند التقرير خمسة وعشرين جنيها على سبيل الكفالة » .

مادة ١٥٧ (فقرة أولى) - « في غير الأحوال المنصوص عليها في المادة السابقة ، يعين رئيس المحكمة في اليوم التالي لانقضاء الميعاد ، الدائرة التي تتولى نظر طلب الرد ، وعلى قلم الكتاب اخطار باقى الخصوم في الدعوى الأصلية بالجلسة المحددة لنظره وذلك بتقديم ما قد يكون لديهم من طلبات رد طبقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة ١٥٢ ، وعلى تلك الدائرة أن تقوم بتحقيق الطلب في غرفة المشورة ثم تحكم فيه بعد سماع أقوال طالب الرد وما دخلت في القضية عند الاقتضاء وإذا طلب ذلك ، ومثل النيابة إذا تدخلت في الدعوى ويتلى الحكم مع أسبابه في جلسة علنية » .

مادة ١٥٩ - « تحكم المحكمة عند رفض طالب الرد أو سقوط الحق فيه أو عدم قبوله على الطالب بغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على مائة جنية وبمصادرة الكفالة ، وفي حالة ما إذا كان الرد مبنيًا على الوجه الرابع من المادة ١٤٨ وحكم برفضه فعندئذ يجوز إبلاغ الغرامة إلى مائتي جنية .

وفي كل الأحوال تتعدد الغرامة بتعدد التضاة المطلوب ردهم .

وفي حالة التنازل عن الرد تحكم المحكمة بمصادرة الكفالة » .

مادة ٣١٢ - « إذا عرض عند التنفيذ اشكال وكان المطلوب فيه اجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يودع فيه على سبيل الاحتياط مع تكليف الخصوم في الحالين الحضور أمام قاضي التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفي منزله عند الضرورة ويكفى اثبات حصول هذا التكليف في المحضر فيما يتناقض برافع الأشكال وفي جميع الأحوال لا يجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضي حكمه .

وعلى المحضر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يرفق بها أوراق التنفيذ والمستندات التي يتضمنها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الأشكال يوم تسليم الصورة إليه في السجل الخاص بذلك .

ويجب اختصاص الطرف الملتزم في السند التنفيذي في الأشكال إذا كان مرفوعا من غيره سواء بإبدائه أمام المحضر على النحر المبين في النشرة الإلزامية أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فإذا لم يختصم في الأشكال وجب على المحكمة أن تكلف المستشكل باختصامه في ميعاد تحدده له ، فإن لم يذم ما أمرت به المحكمة بجاز الحكم بعدم قبول الاشكال .

ولا يترتب على تقديم أي اشكال آخر وقف التنفيذ ما لم يحكم قاضي التنفيذ بالوقف .

ولا يسرى حكم الفقرة السابقة على أول اشكال يقدمه الطرف الملتزم في السند التنفيذي إذا لم يكن قد اختصم في الاشكال السابق » .

مادة ٣٦٦ - « يوقع الحارس على محضر الحجز وتسلم له صور منه فان امتنع عن التوقيع على محضر الحجز أو رفض استلام صورته وجب على المحضر ان يسلم صورة محضر الحجز في اليوم ذاته الى جهة الادارة وان يخطر الحارس بذلك خلال أربع وعشرين ساعة بكتاب مسجل . وعلى المحضر اثبات كل ذلك في حبه في المحضر » .

(المادة الثالثة)

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من أول أكتوبر سنة ١٩٧٦ .

يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٨ شعبان سنة ١٣٩٦ (١٤ أغسطس سنة ١٩٧٦)

* * *

قانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧٦
بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

(المادة الأولى)

تضاف الى قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ مادة جديدة برقم ٧٣ مكررا ، نصها الآتي :

(مادة ٧٣ - مكررا) - يسوى المعاش المستحق للقاضي المستقل طبقا للمادة السابقة والذي رشح نفسه لعضوية مجلس الشعب ، وفقا للقواعد الآتية :

(أ) من بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش سبعا وعشرين سنة فأكثر يحصل على معاش يساوي أربعة أخماس آخر مربوط الوظيفة التي كان يشغلها أو أربعة أخماس المرتب الأصلي الذي كان يتقاضاه أيهما أصلح له .

(ب) من بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش عشرين سنة وتقل عن سبع وعشرين سنة ، تضاف خمس سنوات افتراضية الى مدة خدمته بشرط ألا يجاوز سنه افتراضا ستين سنة ، وبحيث لا يقل المعاش الذي يحصل عليه عن ثلاثة أخماس آخر مربوط الوظيفة التي كان يشغلها أو ثلاثة أخماس المرتب الأصلي الذي كان يتقاضاه أيهما أصلح له .

(ج) من بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش خمس عشر سنة وتقل عن عشرين ، تضاف خمس سنوات افتراضية الى مدة خدمته بشرط ألا يجاوز سنه افتراضا ستين سنة ، وبحيث لا يقل المعاش الذي يحصل عليه عن نصف آخر مربوط الوظيفة التي كان يشغلها أو نصف المرتب الأصلي الذي كان يتقاضاه أيهما أصلح له .

وإذا لم يفجح القاضي المستقل في الانتخابات ، وحصل على عشر عدد الأصوات الصحيحة التي أعطيت على الأقل ، صرف له الفرق بين المرتب الأصلي الذي كان يتقاضاه عند تقديم الاستقالة وبين المعاش الذي استحقه وفقا للقواعد السابقة ، وذلك لمدة ثلاث سنوات من تاريخ الاستقالة أو بلوغه سن الاحالة الى المعاش أو الوفاة أيهما أقرب .

وتسرى أحكام البنود (أ ، ب ، ج) على القاضي الذي يعين عضوا في مجلس الشعب .

(المادة الثانية)

تضاف الى قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ مادة جديدة برقم ٩٥ مكررا ، نصها الآتى :

مادة ٩٥ مكررا - يسوى المعاش المستحق لعضو مجلس الدولة المستقيل طبقا لحكم المادة السابقة والذي رشح نفسه لعضوية مجلس الشعب وفقا للقواعد الآتية :

(أ) من بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش سبعا وعشرين سنة فأكثر ، يحصل على معاش يساوى أربعة أخماس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو أربعة أخماس المرتب الاصلى الذى كان يتقاضاه ايهما اُصلح له .

(ب) من بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش مشرين سنة وستة وعشرين تضاف خمس سنوات افتراضية الى مدة خدمته بشرط الا يجاوز سنه افتراضا ستين سنة ، وبحيث لا يقل المعاش الذى يحصل عليه عن ثلاثة أخماس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو ثلاثة أخماس المرتب الاصلى الذى كان يتقاضاه ايهما اُصلح له .

(ج) من بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش خمس عشرة سنة وتقل عن عشرين ، تضاف خمس سنوات افتراضية الى مدة خدمته بشرط الا يجاوز سنه افتراضا ستين سنة ، وبحيث لا يقل المعاش الذى يحصل عليه عن نصف آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو نصف المرتب الاصلى الذى كان يتقاضاه ايهما اُصلح له .

واذا لم ينجح العضو المستقيل فى الانتخابات وحصل على عشر عدد الأصوات الصحيحة التى أعطيت على الأقل ، صرف له الفرق بين المرتب الاصلى الذى كان يتقاضاه عند تقديم الاستقالة وبين المعاش الذى استحقه وفقا للقواعد السابقة ، وذلك لمدة ثلاث سنوات من تاريخ الاستقالة أو بلوغه سن الاحالة الى المعاش أو الوفاة ايهما اقرب .

وتسرى احكام البنود (ا ، ب ، ج) على عضو مجلس الدولة الذى يعين عضوا فى مجلس الشعب .

(المادة الثالثة)

تضاف الى قانون ادارة قضايا الحكومة الصادر بالقرار بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٢ مادة جديدة برقم ٢٠ مكررا ، نصها الآتى :

مادة ٢٠ مكررا - يحظر على أعضاء الادارة الاشتغال بالعمل السياسى ، ولا يجوز لهم الترشيح لانتخابات مجلس الشعب أو الهيئات الاقليمية أو التنظيمات السياسية الا بعد تقديم استقالتهم .

ويسوى المعاش المستحق للعضو المستقيل الذى رشح نفسه لعضوية مجلس الشعب أو الذى عين عضوا فيه طبقا للقواعد المقررة فى هذا الشأن لعضوية معاش القاضى الذى يستقيل بمناسبة الترشيح لعضوية مجلس الشعب أو التعيين فيه .

فاذا لم ينجح العضو المستقيل فى الانتخابات ، وحصل على عشر عدد

الاصوات الصحيحة التى اعطيت على الأتل ، صرف له الفرق بين المرتب الاصلى الذى كان يتقاضاه عند تقديم الاستقالة وبين المعاش الذى استحقه وفقا للقواعد المشار اليها فى الفقرة السابقة وذلك لمدة ثلاث سنوات من تاريخ الاستقالة أو بلوغه سن الاحالة الى المعاش أو الوفاة أيهما أقرب .

(المادة الرابعة)

تضاف الى القرار بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية مادة جديدة برقم ٣٨ مكررا ، نصها الآتى :

« مادة ٣٨ مكررا - يحظر على اعضاء النيابة الادارية الاشتغال بالعمل السياسى ولا يجوز لهم الترشيح لانتخابات مجلس الشعب أو الهيئات الاقليمية أو التنظيمات السياسية الا بعد تقديم استقالتهم .

ويسرى المعاش المستحق للعضو المستقيل الذى رشح نفسه لعضوية مجلس الشعب أو الذى عين فيه طبقا للقواعد المقررة فى هذا الشأن لتسوية معاش القاضى الذى يستقيل بمناسبة الترشيح لعضوية مجلس الشعب أو التعيين فيه .

فاذا لم ينجح العضو المستقيل فى الانتخابات وحصل على عشر عدد الاصوات الصحيحة التى اعطيت على الأتل ، صرف الفرق بين المرتب الاصلى الذى كان يتقاضاه عند تقديم الاستقالة وبين المعاش الذى استحقه وفقا للقواعد المشار اليها فى الفقرة السابقة وذلك لمدة ثلاث سنوات من تاريخ الاستقالة أو بلوغه سن الاحالة الى المعاش أو الوفاة أيهما أقرب .

(المادة الخامسة)

يستبدل بنص المادتين ٤٦ ، ١٣٠ من قانون السلطة القضائية المشار اليه ، النصان الآتيان :

مادة ٤٦ - « يكون شغل الوظائف القضائية لوكلاء الوزارة الاول والوكلاء بوزارة العدل بسريى النذب من بين المستشارين أو المحامين العاملين على الأقل بقرار من رئيس الجمهورية بعد اخذ رأى المجلس الأعلى للهيئات القضائية .

ويتقاضى من يندب لشغل احدى هذه الوظائف مدة نديه المرتب والبدلات المقررة للوظيفة المنتدب منها أو للوظيفة المنتدب اليها أيهما أكبر .

ويجوز شغل وظيفة من يندب وفقا لأحكام الفقرة الاولى .

مادة ١٣٠ - « تسرى أحكام المواد ١٩ ، ٦٢ ، ٦٣ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٧٣ ، ٧٣ مكررا ، ٧٧ ، ٨٦ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ٩٧ على اعضاء النيابة العامة .

(المادة السادسة)

يلغى قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧٩ لسنة ١٩٥٧ فى شأن المعاملة المالية لاعضاء الهيئات القضائية الذين يعتزلون الخدمة للترشيح لعضوية مجلس الشعب وذلك مع عدم الاخلال بالمعاشات التى استحققت طبقا لأحكام هذا القرار .

(المادة السابعة)

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية فى ١٨ شعبان سنة ١٣٩٦ (١٤ اغسطس سنة ١٩٧٦)

أمر نائب الحاكم العسكري العام

رقم ٤ لسنة ١٩٧٦

نائب الحاكم العسكري العام

بعد الاطلاع على الدستور ،

وعلى قانون العقوبات ،

وعلى القانون المدني ،

وعلى القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ في شأن حالة الطوارئ ،

وعلى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين .

وعلى القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ باصدار نظام استثمار المال العربي والأجنبي والمناطق الحرة ،

وعلى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون الحكم المحلي ،

وعلى القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التعاون الاستهلاكي ،

وعلى القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن تنظيم وتوجيه أعمال البناء ،

وعلى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء صندوق لتمويل مشروعات الإسكان الاقتصادي ،

وعلى أمر نائب الحاكم العسكري العام رقم ٦ لسنة ١٩٧٣ ،

وعلى قرار المحكمة العليا في طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٦ قضائية ،

وبناء على ما ارتأه مجلس الدولة ،

قرر :

الفصل الأول

في شأن بعض التدابير الخاصة بتأجير الأماكن

مادة ١ - لا يجوز للمالك أن يؤجر أكثر من شقة مفروشة في المدينة الواحدة .

ويكون للمالك في حالة إقامته خارج الجمهورية بصفة مؤقتة أن يؤجر سكنه مفروشا أو خاليا ، وعليه أن يخطر المستأجر في موعد لا يجاوز شهرا من تاريخ عودته بإخلاء العين ، وعلى المستأجر أن يردها إليه في موعد لا يجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ إخطاره بالإخلاء .

مادة ٢ - لا يجوز للمستأجر ، في غير المصايف المحددة وفقا لقانونين
مادة ٢ - لا يجوز للمستأجر ، في غير المصايف المحددة وفقا لقانونين
إيجار الأماكن أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا ، ولو باذن من المالك .
واستثناء من ذلك يكون للمستأجر المصري في حالة إقامته خارج الجمهورية

بصفة مؤقتة أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا ، وعلى المستأجر من الباطن أن يرده اليه في موعد لا يجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ اخطاره بالاخلاء، فاذا لم يتم الاخطار أو تم وثبت تراخي المستأجر الأصلي في اخراج المستأجر من الباطن على الرغم من عوقبه جاز للمؤجر الأصلي اخلاء العين المؤجرة .

مادة ٣ - مع عدم الاخلال بأحكام المادتين (١ ٠ ٢) يجب على الملاك والمستأجرين المؤجرين لأماكن مفروشة في تاريخ العمل بهذا الأمر أن يعدلوا اوضاعهم وفقا للأحكام السابقة خلال ثلاثة أشهر على الأكثر من تاريخ العمل به ، وذلك على الوجه الآتى :

(١) يحق للمستأجر المصرى الذى يسكن في عين مفروشة استأجرها من مالكا لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا الأمر أن يستأجرها خالية بالاجرة القانونية ورد المفروشات الى المؤجر مع تعويضه عن التحسينات والزيادات التى يكون قد أدخلها على العين ، وذلك ما لم يكن قد صدر ضد المستأجر حتى هذا التاريخ حكم نهائى باخراجه من العين .

(ب) يشترط لاستفادة المستأجر المصرى لعين من الباطن مفروشة من أحكام البند السابق أن يكون قد مضى على استئجاره لها عشر سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا الأمر .

(ج) في غير الحالتين السابقتين تعتبر العقود منتهية بانقضاء مدتها أو بانقضاء ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا الأمر أيهما أقرب ويسلم المكان الى المالك أو المستأجر الأصلي بحسب الأحوال .

مادة ٤ - في جميع الأحوال يحضغ اندخل المحقق من تأجير أى وحدة مفروشة لضريبة الأرباح التجارية والصناعية .

مادة ٥ - لا تسرى أحكام الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى كما لا تسرى اية أحكام أخرى خاصة ببيع الجدك ، على بيع موجودات الوحدات السكنية الا اذا كانت مستعملة في اغراض تجارية او صناعية ، ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك .

الفصل الثانى

في شأن بعض التدابير الخاصة بتمليك العقارات المبنية والأرض الفضاء

مادة ٦ - لايجوز أن يجاوز ما يخصص للتمليك بكل مبنى يرخص في اقامته اعتبارا من تاريخ العمل بهذا الأمر عشرة في المائة من مجموع حداته أو وحدة واحدة اذا لم يجاوز المبنى عشر وحدات .

ويستثنى من أحكام الفقرة السابقة المباني التى تقيمها الجمعيات التعاونية لبناء المساكن بقصد تملكها لأعضائها .

مادة ٧ - يحظر على كل من تعاقد على تملك وحدات قبل العمل بهذا الأمر أو يتعاقد على ذلك بعد العمل به ووفقا لأحكامه ، أن يتراخى عمدا عن استكمال

الوحدات المبينة في الوقت المناسب أو يعمد إلى تعطيل الانتفاع بها واستعمالها فيما أعدت له من أغراض .

مادة ٨ — يجب على عضو الجمعية التعاونية لبناء المساكن أن يقوم ببشاء الأرض المخصصة له خلال خمس سنوات من تاريخ استلامه لها استلاماً قطعياً وبعد تزويدها بالمرافق الأساسية .

وبالنسبة لحالات التخصيص السابقة على هذا الأمر تحسب المدة المشار إليها في الفقرة السابقة اعتباراً من تاريخ العمل بهذا الأمر .

وإذا لم يتم العضو بالبناء خلال الأجل المذكور في هذه المادة استردت الجمعية الأرض منه وقامت بتخصيصها لعضو آخر .

مادة ٩ — يحظر على عضو الجمعية التعاونية لبناء المساكن التصرف في الأراضي أو الوحدات المخصصة له بوصفه عضواً تعاونياً ، وذلك لغير أعضاء الجمعية التي يشترك فيها وفقاً لنظامها الداخلي ، ويعتبر باطلاً كل تصرف على خلاف ذلك .

الفصل الثالث

في شأن بعض التدابير الخاصة باستهلاك المياه

مادة ١٠ — تكون قيمة استهلاك المياه على عاتق شاغلي الأماكن أيا كان تاريخ أنشائها ، وذلك طبقاً للأوضاع المبينة بالتدبيرين أولاً وثالثاً من المادة ٨ من قرار وزير الإسكان رقم ١٠٤٣ لسنة ١٩٦٩ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩

ويعتبر باطلاً كل اتفاق يخالف ذلك .

مادة ١١ — على ملاك المباني المؤجرة كلها أو بعضها أن يقوموا بعمل الخزانات وتركيب الطلمبات اللازمة لتوفير المياه لجميع أدوار المبنى وأن يستخدموا مواسير مياه ذات أقطار كافية تسمح بمرور القدر المناسب للاستهلاك وذلك في المناطق ووفقاً للتواعد والشروط التي يصدر بها قرار من المحافظ بعد أخذ رأي الجهات القائمة على مرقق المياه وموافقة المجلس المحلي المختص .

وتطبق أحكام المادة ٣٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بالنسبة إلى المبالغ التي ينفقها الملاك في سبيل تنفيذ الالتزام المنصوص عليه بالفقرة السابقة .

الفصل الرابع

في شأن خلو الرجل والاحكام العامة والعقوبات

مادة ١٢ — لا تسري أحكام الفصلين الأول والثاني على مشروعات الإسكان والامتداد العمراني التي تقام وفقاً لأحكام القانون المنظم لاستثمار المال العربي والاجنبي والمناطق الحرة .

مادة ١٣ - كل من يتقاضى خلو رجل بأى صورة من الصور يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن مئلى مبلغ الخلو ، وذلك فضلا عن رد ما تقاضاه .

مادة ١٤ - كل من يخالف أحكام المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٦ ، ٧ ، ٩ يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر وبغرامة لا تجاوز الف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .

مادة ١٥ - كل من يخالف وأحكام الفترة الاولى من المادة (١٠) أو الفترة الاولى من المادة (١١) يعاقب بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه .

مادة ١٦ - تؤول حصيلة جميع الغرامات التى يحكم بها تنفيذًا لهذا الامر الى صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادى .

مادة ١٧ - يلغى امر نائب الحاكم العسكرى العام رقم ٦ لسنة ١٩٧٣ .

مادة ١٨ - ينشر هذا الامر فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

صدرت برياسة مجلس الوزراء فى ٢٢ رمضان سنة ١٣٩٦ (١٦ سبتمبر سنة ١٩٧٦) .

مذكرة إيضاحية

لأمر نائب الحاكم العسكري العام

رقم ٤ لسنة ١٩٧٦

يعتبر السكن المناسب من المتطلبات الأساسية للمواطن ، التي تعمل الدولة جاهدة على الوفاء بها ، مجتدة في سبيلها ، وفي حدود الإمكانيات المتاحة لها كل الطاقات .

وبالرغم من الجهود المبذولة في هذا المجال ، فإن البعض قد استغل أزمة الإسكان لفرض شروط قاسية على المواطنين ، ينوء بها كاهلهم ، فلجأ بعضهم إلى تملك الوحدات السكنية بدلا من تأجيرها تجنبيا لقواعد تحديد وتقدير الأجرة ، ولجأ بعضهم إلى التأجير المفروش بحيث كاد يصبح هو القاعدة بعد أن كان استثناء ، وبذلك حجبوا الفرصة أمام الكثير من المواطنين الكادحين الذين يجدون حاجتهم الحقيقية في السكن الخالي الذي يأويهم هم وأسرهم دون مغالة أو غش ، وتوصل بعض الملاك ، تحت وطأة حاجة المواطنين إلى السكن وقصور المعروض منه عن ملاحقة الطلب إلى الحصول على ما يشامون من ظلو الرجل ، تلك الظاهرة التي استشرت ، وجاوزت كل الحدود ، بحيث أصبح من الضروري استئصالها من جذورها حتى يجد كل مواطن حاجته من السكن دون معاناة أو غش أو استغلال .

وللمواجهة السريعة لهذه المشكلات التي يعاني منها المواطنون ، وما تتطلبه من إجراءات حازمة ، وتلبية لمطالب الجماهير التي نادى بالتضامن على الألوان المذكورة من الاستغلال ، واستجابة لدواعي السرعة في الإجراءات والتنفيذ ، وتمشيا مع ما ذهبت إليه المحكمة العليا في الطلب رقم ٢ لسنة ٦ قضائية من أن الأوامر العسكرية يمكن أن تواجه كافة الحالات الطارئة التي تتطلب مصلحة المجتمع ومواجهتها في حسم لمواجهة المتغيرات السريعة في المشاكل العامة التي تصادف المواطنين — بناء على كل ذلك — أعد مشروع الأمر العسكري المرقق ، متضمنا أربعة فصول .

خصص الفصل الأول منها لبعض التدابير الخاصة بتأجير الأماكن ، فحددت المادتان ١ ، ٢ على سبيل الحصر الحالات التي يجوز فيها للمالك أو المستأجر أن يؤجر المكان مفروشا ، فلا يجوز للمالك أن يؤجر أكثر من شقة مفروشة في المدينة الواحدة ، والعبرة في تحديد الشقة أو الوحدة الجائز تأجيرها إنما يكون بالوصف الخاص بها في السجلات الرسمية المتعلقة بذلك . وللمالك أو المستأجر في حالة إقامة أي منهما في خارج الجمهورية بصفة مؤقتة أن يؤجر سكنه أو المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا وتكون إقامة المالك أو المستأجر في الخارج بصفة مؤقتة أيا كانت مدتها وأيا كان سببها ، العمل أو الدراسة أو الزيارة أو غير ذلك من الأسباب متى ثبت من الظروف والملابسات أن المقيم في الخارج لديه النية في العودة إلى أرض الوطن .

ومن الطبيعي أنه متى تعدد ملاك العبارة الواحدة فإن كلا منهم — بالنسبة أو قاصرا — باعتباره مالكا يكون من حقه أن يؤجر — بنفسه أو عن طريق نائبه —

شقة مفروشة فيها بمراعاة الا يؤجر أكثر من شقة مفروشة في المدينة الواحدة .
كما يكون لكل منهم في حالة اقامته في الخارج أن يؤجر سكنه مفروشا أو خاليا .

هذا وقد أوجبت المادة ٣ من المشروع على الملاك والمستأجرين المؤجرين
لأماكن مفروشة في تاريخ العمل بهذا الأمر أن يعدلوا أوضاعهم وفقا لأحكامه خلال
المدة التي حددتها لذلك وهي ثلاثة أشهر ويتم خلال هذه المدة ما يأتي :

(١) بالنسبة الى المستأجر المصري الذي يستفيد من أحكام البندين (١)
و (ب) من المادة ٣ الخاصين بمن يستأجر عينا مفروشة لمدة خمس سنوات
متصلة من المالك أو عشر سنوات متصلة من المستأجر الأصلي ؛ على المستأجر
لعين مفروشة في كل من هاتين الحالتين أن يخطر المالك أو المستأجر الأصلي
بحسب الأحوال برغبته في استئجار العين خالية بالأجرة القانونية خلال الثلاثة
أشهر المشار إليها ويتعين أن يتضمن الأخطار كذلك استعداده قورا لتسليم
المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة بحالتها التي استلمها بها - مع الالتزام
بدفع التعويض المناسب عن أي تلف يكون قد لحق بالمنقولات وكذلك التعويض
عن التحسينات والأضافات التي يكون المالك أو المستأجر الأصلي قد أدخلها
على العين .

وفي حالة عدم الاتفاق على قيمة التعويض يكون لدى الشأن أن يلجأ للقضاء
لأثبات الحالة ؛ أو لتقدير قيمة التعويض المناسب .

٢ - في غير الحالتين السابق الإشارة إليهما ؛ وبالنسبة الى المالك
أو المستأجر الأصلي المؤجر لعين مفروشة في تاريخ العمل بهذا الأمر والذي يتمتع
عليه التأجير مفروشا وفقا لأحكام هذا الأمر ؛ عليه أن يخطر خلال مدة الثلاثة
أشهر سالفه الذكر ، المسأجر من الباطن بوجوب إخلاء العين في نهاية مدة العقد
أو بانقضاء ستة أشهر على الأكثر من تاريخ العمل بهذا الأمر إذا كانت مدة العقد
تزيد عن ذلك .

وتضمنت المادة ٤ حكما صريحا بخضوع الدخل المحقق من تأجير أي وحدة
مفروشة لخرية الأرباح التجارية والصناعية وفقا للأحكام المقررة قانونا بشأن
هذه الخرية . وسوف تتقدم الحكومة الى مجلس الشعب بالمشروع الذي يتضمن
تنظيم تحصيل الخرية على الشقق المفروشة .

وخصص الفصل الثاني من المشروع لبعض التدابير الخاصة بتمليك العقارات
المبنية والأراضي الفضاء ، فنصت المادة ٦ منه على أنه لا يجوز أن يجاوز
ما يخصص للتمليك بكل مبنى يرخص في اقامته ١٠ ٪ من مجموع وحداته أو وحدة
واحدة إذا لم يجاوز المبنى عشر وحدات ؛ وذلك بغية الحد من الوحدات المعروضة
للمليك وزيادة الوحدات المعروضة منها للإيجار .

ومن المفهوم أن هذا التحديد لا يمنع قيام الشركاء على الشيوع في ملكية
أرض قضاء معدة للبناء من إقامة بناء متعدد الوحدات عليها ليكون كل منهم مالكا
للمبنى على الشيوع بنسبة ملكيته في الأرض المقام عليها .

وحظرت المادة ٧ على الملاك التراخي عمداً عن استكمال الوحدات المباعة في الوقت المناسب أو تعمد تعطيل الانتفاع بها أو استعمالها فيما أعدت له من أغراض .

ولحاربة ظاهرة لجوء بعض أعضاء الجمعيات التعاونية لبناء المساكن الى الاتجار في الاراضي التي خصصت لهم لاقامة مساكن عليها أوجبت المادة ٨ على عضو الجمعية أن يقوم ببناء الأرض المخصصة له خلال خمس سنوات من تاريخ تسلمه لها تسليماً فعلياً وبعد تزويدها بالمرافق الأساسية ، والا استردت الجمعية الأرض منه وقامت بتخصيصها لعضو آخر ، وتمشياً مع ذلك حظرت المادة ٩ على عضو الجمعية التعاونية لبناء المساكن التصرف في الاراضي او الوحدات المخصصة له بوصفه عضواً تعاونياً الى غير أعضاء الجمعية والا اعتبر تصرفه باطلاً .

أما الفصل الثالث من المشروع فقد خصص للتدابير الخاصة باستهلاك المياه ، بعد أن لوحظ في الآونة الأخيرة الاسراف في استهلاكها اسرافاً أدى الى ازهاق المرافق العامة وعلى الأخص مرفق المجارى ، وقد أدى هذا الاسراف الى حرمان احياء خالية من المياه اللازمة للشرب ، الى جانب عدم وصولها في احياء عديدة أخرى الى الكثير من ادوار المباني ، وهو أمر يتطلب الاسراع في تدارك هذه المشكلة . وهو ما حدا الى تضمين المادة ١٠ من المشروع المرفق النص على أن تكون قيمة استهلاك المياه على عاتق شاغلي الأماكن حتى يكون لديهم الدافع والحافز للحد من الاسراف في استهلاكها ، ويعتبر باطلاً كل اتفاق يخالف ذلك ، هذا ويتحمل المستأجر بنفقات استهلاك المياه وفقاً لقرار وزير الاسكان رقم ١٠٤٣ لسنة ١٩٦٩ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذي يقضى بأنه في حالة تركيب عدادات بكل وحدة يلتزم شاغلها بسداد قيمة المياه طبقاً لما يسجله اعداد : وفي حالة عدم تركيب عدادات خاصة بجميع الوحدات السكنية توزع قيمة استهلاك المياه على شاغليها بنسبة عدد حجرات كل وحدة الى عدد حجرات المبنى جميعه . ويكون سداد المستأجر لقيمة استهلاك المياه الى المؤجر في مواعيد دفع الاجرة التالية لوصول بيان قيمة الاستهلاك والايصال الى المؤجر ، وذلك كله على التفصيل الوارد بقرار وزير الاسكان سالف الذكر .

وفي ذات الوقت ألزمت المادة ١١ ملاك المباني المؤجرة كلها أو بعضها القيام بعمل الخزانات وتركيب الطلمبات اللازمة لتوفير المياه لجميع ادوار المبنى واستخدام مواسير مياه ذات اقطار كافية تسمح بمرور القدر المناسب من المياه للاستهلاك .

هذا مع حق المالك في الرجوع بالنفقات على المستأجرين وفق احكام المادة ٣٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ التي تقضى بأن تعتمد النفقات من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم وعندئذ يكون من حق المالك تقاضي الاجرة اعتباراً من اول الشهر التالي لاتمام الاعمال المشار اليها على اساس زيادة الاجرة السنوية بمقدار ١٢٪ من قيمة الاعمال بما لا يجاوز ٥٠٪ من القيمة

الإيجارية ، ويطرنب على عدم سداد هذه الزيادة ما يقرنب على عدم سداد الأجرة من آثار .

وخصص الفصل الرابع والآخر لأحكام خلو الرجل وللأحكام العامة والعقوبات . فشدت العقوبة على خلو الرجل بحيث يعاقب كل من يتقاضى خلو الرجل بأى صورة من الصور بالحبس وبغرامة لا تقل عن مئلى مبلغ الخلو ، وذلك فضلا عن رد ما تقاضاه منه .

هذا وقد حرصت المادة ١٢ من المشروع على النص صراحة على عدم سريان أحكام الفصلين الأول والثانى منه والمتعلقين بالتدابير الخاصة بتأجير الأماكن الخاصة بتمليك العقارات المبنية والأراضى الفضاء على مشروعات الإسكان والامتداد العمرانى التى تقام وفقا لأحكام قانون استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة وذلك بغية توفير الحافز لمساهمة المستثمرين الخاضعين لأحكام هذا القانون فى تفريغ أزمة الإسكان .

تلك هى أهم الحلول التى تضمنها المشروع المرفق فى محاولة عاجلة لوضع حد لمشاكل الإسكان التى تفاقممت والتى يعانى منها المواطنون حاليا ، على أنه من المقرر أن هذه الحلول العاجلة سوف تعقبها وتكملها خطة تعيد فيها الحكومة النظر فى القوانين المنظمة للعلاقة بين المالك والمستأجر . وتعنى الحكومة حاليا بوضع مشروع القانون المتكامل فى هذا الشأن على أسس من العدالة بالنسبة للجميع ملاكا ومستأجرين ، وبما يكفل تشجيع استثمار الأموال فى مشروعات الإسكان ، كما تعمل الحكومة فى إطار هذه الخطة على المساهمة الفعالة من جانب القطاع العام فى بناء المساكن خاصة الشعبية والمتوسطة من ذات الوحدات التى لا تزيد على غرفتين ومرافقها ، وعلى توفير مواد البناء اللازمة بأسعار مناسبة لتشجيع القطاع الخاص على المساهمة فى إقامة ذلك النوع من المبائى مع إعفاء مواد البناء اللازمة له من الضرائب الجمركية ، كل ذلك بما يحقق المزيد من الأماكن السكنية المناسبة والكافية لعلاج الخلل الحالى الناتج من قلة العرض عن الطلب فى المجال الاسكانى .

كذلك ستراعى الحكومة فى مشروع القانون المتكامل الذى تعده حاليا لتنظيم العلاقة بين الملاك والمستأجرين ألا تحول قواعد التمليك وتأجير الشقق المفروشة دون توافر الوحدات اللازمة لرجال السلك الدبلوماسى الأجنبى ولأن يقدون للعمل أو المساهمة فى مشروعات الانفتاح الاقتصادى خدمة للاقتصاد الوطنى .

وفاقت

اتق الله حيثما كنت ، واتبع السيئة الحسنة تمحها ،
وخالق الناس بخلق حسن •

حديث شريف

حكم محكمة النقض في الطعون المقدمة

بشأن انتخاب مجلس نقابة المحامين

باسم الشعب

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

المؤلفة برئاسة المستشار محمود كامل عطيفة نائب رئيس المحكمة .
وعضوية المستشارين : حسن على المغربى و قصدى أسكندر عزت .
وقاروق محمود سيف النعم وأسماعيل محمود حقيظ
وحضور رئيس النيابة العامة لدى محكمة النقض مصطفى عبد الرازق
وأمين السر / عبد العزيز عمر .
في الجلسة العلنية المنعقدة بمقر المحكمة بمدينة القاهرة في يوم الاثنين
١٦ جماد آخر سنة ١٣٩٦ الموافق ١٤ من يونيه سنة ١٩٧٦ .

أصدرت الحكم الآتى

في الطعون المقدمة في جدول النيابة العامة أرقام ١٩٢٧ و ١٩٢٨ لسنة ١٩٧٥
و ٢٢ لسنة ١٩٧٦ و ١٨٨٦ لسنة ١٩٧٥ . ويجدول المحكمة بأرقام ١ و ٢ و ٣ و ٤
لسنة ٤٦ القضائية .

« المرقوعة من »

الأستاذ الحاج / على حسن على المحامى وآخرين وهم الأستاذة : -

- | | |
|-----------------------------------------|---------------------------------------|
| ٢ - همدى عبد الحميد مرسى . | ٣ - المعتمد محمد الشوريجر |
| ٤ - يوسف محمود وقا . | ٥ - محمد حلمى أسما عيل عب
الونيس . |
| ٦ - محمود نبيل همدى قتيحه . | ٧ - أحمد محمد أحمد صالح . |
| ٨ - زكريا محمد قطب . | ٩ - حامد محمد عبد الرحمن
يحيى . |
| ١٠ - محمد عماد الدين محمد عبد
الله . | ١١ - محمد محمود إبراهيم
محمود . |
| ١٢ - محمد عزت محمد حسنى . | ١٣ - ستاوى محمد خميس علس
حسنى . |
| ١٤ - عبد اللطيف غرقه حجازى . | ١٥ - ألفت نوريش محمد نوريش . |
| ١٦ - ولیم أسكاروس بشاى . | ١٧ - بنيامين مختور سكر . |
| ١٨ - محمود محمد حسن جوجو . | ١٩ - حسن إبراهيم الشهابى . |
| ٢٠ - أنوار نهى سعد يعقوب . | ٢١ - فتح الله محمد فتح الله . |
| ٢٢ - حسن مرسى محمد بليغ . | ٢٣ - السيد محمد الجميل . |
| ٢٤ - محمد حسنى عطا الله
مختور . | ٢٥ - حافظ هانظ الشالكى . |
| ٢٦ - منير إبراهيم بدوى . | ٢٧ - عز الدين أحمد محمد الأبيد |
| ٢٨ - وديع سنوريل بحيت . | ٢٩ - إبراهيم مفتاح زيدان . |

- ٣٠ — ماهر رزق الله ابراهيم .
- ٣١ — محمد فؤاد حسن عبد الرحمن محمد .
- ٣٢ — فريد ميخائيل قرج بشاي .
- ٣٣ — محمد سليمان سرى حرافه .
- ٣٤ — احمد موفق جاد الله .
- ٣٥ — فؤاد على محمود الشافعى .
- ٣٦ — مغاورى احمد رزق .
- ٣٧ — ابراهيم عبد الرسول صالح .
- ٣٨ — عبد القادر عبد الحميد حسن
- ٣٩ — مصطفى محمد السيد السقا
- ٤٠ — نشأت ذكى محمد عزام
- ٤١ — نبيل فائق رزق عوض
- ٤٢ — ثروت على ابو سمرة
- ٤٣ — منى محمد عبدالقادر
- ٤٤ — عبد الفتاح ابو المجد يوسف .
- ٤٥ — محمد عبد الرحيم ادريس
- ٤٦ — امين درويش ابو السعود غنيم
- ٤٧ — عبد المنعم محمد عابدين
- ٤٨ — فرج فليپ بطرس
- ٥١ — احمد يوسف عبدالسلام
- ٥٢ — محمد عبد السلام احمد ثحاته
- ٥٠ — مجدى محمد مصطفى عيار

(مستد)

— الاستاذ/ مصطفى محمد البرادعى « نقيب المحامين » عن نفسه وبصفته ممثلا قانونيا لنقاب المحامين والامانة :

- ٣ — احمد احمد الخطيب
- ٥ — احمد نبيل الهلالى
- ٧ — اسطفان باسيلي جرجس
- ٩ — حسنى الناديلى
- ١١ — عبد الله على حسن
- ١٣ — عصمت الهوارى
- ١٥ — كمال حليم
- ١٧ — محمد علوان
- ١٩ — محمد قهيم امين
- (اعضاء مجلس النقابة)
- ٤ — ابراهيم على الشهاوى
- ٥ — احمد عثمان عياد
- ٦ — احمد يحيى عبد الفتاح
- ٨ — حامد الازهرى
- ١٠ — صلاح السيد
- ١٢ — عثمان طافلا
- ١٤ — فوزى ناشد
- ١٦ — ماهر محمد على
- ١٨ — محمد عياد
- ٢٠ — محمد المسارى
- ٢١ — محمود عبد الحميد سليمان

« الوقائع »

بتاريخ ١٤ نوفمبر سنة ١٩٧٥ تم عقد اجتماع الجمعية العمومية للمحاميين بدار نقابة المحامين بمدينة القاهرة وبمقر النقابات الفرعية بدوائر المحاكم الابتدائية بغواصم محافظات جمهورية مصر العربية في نفس الوقت وذلك بناء على قرار مجلس النقابة بدعوة الجمعية العمومية العادية للمحاميين للاعتقاد في ذلك اليوم للنظر في بعض المسائل ومنها انتخاب نقيب المحامين وعشرين عضوا لمجلس النقابة. ولسبب عدم حضور نصف الاعضاء فقد تقرر تأجيل هذا الاجتماع ليوم الجمعة ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٥ حيث اجتمعت الجمعية العمومية سالفة البيان واجريت عملية انتخاب نقيب المحامين واعضاء مجلس النقابة العامة ونظرا لعدم حصول احد المرشحين لمنصب النقيب على الاغلبية المطلقة للاصوات الصحيحة فقد اعيدت اجراءات النقيب بين المرشحين الحاصلين على اكثر الاصوات وهما الاستاذين مصطفى محمد البرادعى و احمد الخواجه وذلك في يوم الخميس ٤ ديسمبر سنة ٧٥ واعلنت نتيجة انتخاب النقيب في الساعة التاسعة مساء يوم الجمعة ٥ ديسمبر سنة ١٩٧٥ بفوز الاستاذ مصطفى محمد البرادعى نقيبا للمحاميين . ثم اجري بعد

ذلك فرز أصوات الناخبين لأعضاء مجلس النقابة وانتهت تلك العملية في الساعة الثانية والنصف من صباح يوم الخميس ١١ ديسمبر سنة ١٩٧٥ وأعلنت النتيجة بفوز أعضاء مجلس النقابة العامة للدحامين .

أولا : ويتأرخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٧٥ قرر الاستاذ محمد صبرى مبدى المخاض بالطعن بطريق النقض - بصفته وكيلًا عن الطاعنين - في تشكيل الجمعية العمومية لنقابة المحامين بالقاهرة المنعقدة في أيام ١٤ و ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٥ و٤ ديسمبر سنة ١٩٧٥ والقرارات الصادرة منها في شأن انتخاب نقيب المحامين وأعضاء مجلس نقابة بالقاهرة وقد أسباب الطعن في التاريخ ذاته . وقيد الطعن برقم ٤ لسنة ٤٦ القضائية .

ثانيا : ويتأرخ ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ قرر الاستاذ عبد الحميد قاسم سيد أبو الذهب المحامي بصفته وكيلًا عن الاستاذة :

- | | |
|------------------------------------|-----------------------------------|
| ١ - محمود حمدي الخضري | ٢ - محمود إبراهيم المليجي |
| ٣ - بهجت أحمد المحروقي | ٤ - أحمد محمد عبد الحليم السنباطي |
| ٥ - سامي محمد نور الدين | ٦ - نفيسة حسن الكرداسي |
| ٧ - عفاف هاتم مرسى | ٨ - عفاف أحمد محمد بدوي |
| ٩ - مجدى عبدالعزيز العسقلاني | ١٠ - عبد المنعم أحمد حسنى |
| ١١ - حمدي على لاشين | ١٢ - صلاح كامل مرجان |
| ١٣ - أحمد يحيى عبد الحليم الجسطيني | ١٤ - محمد على رمزي أحمد رمزي |
| ١٥ - أديب كامل منقريوس | ١٦ - ناجي أحمد حسين خليل |
| ١٧ - حسين محمد صدقي | ١٨ - محمد سمير عطا |
| ١٩ - نعيمة أحمد عيسى | ٢٠ - نبيل أحمد فوزي الأحمر |
| ٢١ - فاروق حسن خلفاى | ٢٢ - عجيب ميخائيل بقطر |
| ٢٣ - أحمد مختار حسن | ٢٤ - عبد الفتاح محمد حسان |
| ٢٥ - فؤاد حسن غيرة | ٢٦ - عادل طلعت حتحات |
| ٢٧ - أحمد محمد أبو النجا | ٢٨ - محمود الحسيني زهران |
| ٢٩ - صلاح الدين أحمد نورية | ٣٠ - السعيد عبد الغفار على دبور |
| ٣١ - خيرى لبيب عطيه | ٣٢ - محمد رجائي جلقون |
| ٣٣ - عادل مصطفى زعلوك | ٣٤ - محمد عبد المنعم عبد الحى |
| ٣٥ - محمود بكرى محمد بكر | ٣٦ - عبد الرؤوف عبد العال وحش |
| ٣٧ - أبو بك طه عثمان | ٣٨ - هدى عباس الهوارى |
| ٣٩ - محمد عادل العبادى | ٤٠ - إبراهيم أحمد الدمرداش |
| ٤١ - فوزية محمود خليل إبراهيم | ٤٢ - بولا على حافظ |
| ٤٣ - على شوقي حسن | ٤٤ - مصطفى أحمد رافى |
| ٤٥ - عبد الحميد قاسم أبو الذهب | ٤٦ - فهمى محمد سعيد عبد الله |
| ٤٧ - أحمد منير إبراهيم | ٤٨ - رقية محمود السيد |
| ٤٩ - أحمد رمضان رمضان | ٥٠ - قطب على محمد وشهرته محمد قطب |

بالطعن بطريق النقض في القرار الصادر بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٧٥ في انتخابات وتشكيل مجلس نقابة المحامين المنبثق عن الجمعية العمومية المنعقدة في يوم ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٥ وقدم أسباب الطعن في التاريخ ذاته وقيد الطعن برقم واحد سنة ٤٦ القضائية .

ثالثا : وبتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٧٥ قرر الاستاذ / محمد صبرى مبدى المحامى بصفته وكيلًا عن الاساتذة :

- | | |
|------------------------------|---------------------------------|
| ١ — عبد العال عبد الله عرجون | ٢ — بورت نوال شفيق محمد بدير |
| ٣ — السيد عبد الوهاب نجيب | ٤ — عز الدين عبد الفتاح البياع |
| نبوى | |
| ٥ — صبحى فرج خليل | ٦ — محمد ابراهيم احمد |
| ٧ — جلال طه مجاهد التهامي | ٨ — ابراهيم دسوقي احمد فوش |
| ٩ — محمد منير عطيه عبد العال | ١٠ — صلاح الدين محمد احمد |
| ١١ — صلاح عبد الفتاح حلة | ١٢ — رضا حسن ابو العلا |
| ١٣ — حسنى عبد الفضيل محمد | ١٤ — سعد زغلول ابو غنيمه |
| ١٥ — هاشم شطورى صابر | ١٦ — محمد حمدي عبد الرحمن |
| ١٧ — عفاف محمد السعدنى | ١٨ — خالد محمود سالم فرغان |
| ١٩ — جلال محمد محمد يوسف رجب | ٢٠ — عبد العظيم اسماعيل المغربى |
| ٢١ — محمد احمد على | ٢٢ — سعد زاهر العجس |
| ٢٣ — سعيد عبد الحميد عمر | ٢٤ — محمود عبد اللطيف حمد الله |
| ٢٥ — على حافظ شريف | ٢٦ — الياس نجيب نور |
| ٢٧ — تريد محمد يوسف حويدى | ٢٨ — وفيق احمد اسماعيل نظامش |
| ٢٩ — محمد مغاوى عبد ربه | ٣٠ — ابراهيم حسن العزازى |

بالطعن في القرار الصادر من الجمعية العمومية لنقابة المحامين الصادر في ١٩٧٥/١١/٢٨ والمعلن في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٧٥ بانتخاب الاستاذ احمد عثمان عياد المحامى عضوا بمجلس النقابة واعتبار قرار انتخابه واعلان فوزه بعضوية المجلس عن المحامين بالقطاع العام كان لم يكن وعدم الاعتداد بهذه العضوية في تشكيل مجلس النقابة وقدم أسباب الطعن في التاريخ ذاته وقيد الطعن بجدول المحكمة برقم ٢ لسنة ٤٦ القضائية .

رابعا : وبتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٧٥ قرر الاستاذ عدلى عبد الشهيد المحامى بصفته وكيلًا عن الاساتذة :

- | | |
|-------------------------------|---------------------------------|
| ١ — صلاح توفيق كامل | ٢ — مكرم حنا هرمينا |
| ٣ — مهدوح احمد محمد ابو الروس | ٤ — عثمان حامد محمد الرياس |
| ٥ — عبد الرحمن احمد على | ٦ — عاطفه حافظ عبد المجيد |
| | الجوهري |
| ٧ — ماهر جرجس يوسف | ٨ — عبد العظيم محمد احمد الجزار |
| ٩ — رفعت ابراهيم ميخائيل | ١٠ — اديب لبيب جرجس |
| ١١ — مكرم هيب جرجس | ١٢ — وديع عطفا الله سمعد |

١٣. — محمد رشاد محمد نبيه
١٥. — محمد عبد النعم ابراهيم
١٧. — كمال الدين امين سعيد
١٩. — حسين فهمى ابو ريه
٢١. — عادل محمد البهات
٢٣. — محمد مابدين عامر
٢٥. — صابر رزق رزق
٢٧. — اميرة اخرى
٢٩. — وليم مسيحه ميخائيل
٣١. — عدلى عبد الشهيد بشاى
٣٣. — مصطفى محمود مكي
٣٥. — سليمان تادرس برستوم
٣٧. — محمد محمد منصور
٣٩. — ابراهيم مصطفى مرسى
٤١. — مورييس المتقبادى
٤٣. — محمد سيد حسنين
٤٥. — سميح مراد دميان
٤٧. — حسن السيد حسين عيد
٤٩. — احمد مؤاد عبد الله
٥١. — احمد حشمت عبد الرحيم
٥٣. — عبد الرحمن نصر الصباح
٥٥. — جورج عزيز كامل
١٤. — السيد البدوى عيده شعراوى
١٦. — محمد رشاد مازين
١٨. — معوض حنا بولس
٢٠. — حنا ملك ميخائيل
٢٢. — حلمى لبيب معوض
٢٤. — مكريم جرجس هليل
٢٦. — مصطفى البكرى العاهلى
٢٨. — عبد الوهاب عيد الرحمن مصطفى
٣٠. — فوده يونس فوده
٣٢. — الحاج على حسن على
٣٤. — ابراهيم ماجد
٣٦. — محمد حسن عطا الله
٣٨. — محمد حلمى الولىلى
٤٠. — محمد مجدى رمضان
٤٢. — سيد على حسين
٤٤. — على حافظ شريف
٤٦. — محمد عبد البديع ابراهيم
٤٨. — اسحاق حبيب مرقص
٥٠. — داود يس عطا الله
٥٢. — احمد حلمى محمد احمد سالم
٥٤. — زكريا محمد خطاى
٥٦. — فخرى نعيم منقريوس

بالطعن في القرار الصادر بتشكيل الجمعية العمومية للمحاميين المنعقدة في ١٤ و ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٥ وعلى القرار الصادر منها بتشكيل أعضاء مجلس النقابة المعلن صباح يوم ١٣ ديسمبر سنة ١٩٧٥ من عشرين عضوا وقدم أسباب الطعن في التاريخ ذاته وقيد الطعن بجدول المحكمة برقم ٣ لسنة ٤٦ القضائية . وبجلسة ١٧ مايو سنة ١٩٧٦ سمعت المرافعة على ما هو مبين بمحضر الجلسة ، ثم قررت المحكمة ضم الطعون ارقام واحد سنة ٤٦ القضائية و ٢ سنة ٤٦ القضائية و ٣ سنة ٤٦ القضائية الى الطعن رقم ٤ لسنة ٤٦ القضائية ليصدر فيها حكم واحد وتأجل النطق بالحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

بعد تلاوة التقرير وسماع المرافعة والاطلاع على الاوراق والمداولة .

من حيث ان الطاعنين في الطعن رقم ١ لسنة ٤٦ القضائية محامين قرروا بتاريخ ١٩٧٥/١٢/٢٧ بالطعن في القرار الصادر بتاريخ ١١ ديسمبر سنة ١٩٧٥ بشأن تشكيل مجلس نقابة المحامين المنبثق من الجمعية العمومية التي انعقدت في ١٩٧٥/١١/٢٨ ، وبتاريخ ١٩٧٥/١٢/٣٠ قدم الطاعنون في الطعن رقم ٣ لسنة ٤٦ القضائية محامين تقريرا بطعنهم على ذات القرار وعلى تشكيل الجمعية العمومية لنقابة المحامين المنعقدة في يومي ١٤ و ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٥ كما ان

الطاعنين في الطعن رقم ٤ سنة ٤٦ القضائية محامين قدموا بتاريخ ١٢/٢١/١٩٧٥ تقريراً بطعنهم ومن بين ما اشتمل عليه هذا التقرير الطعن في تشكيل الجمعية العمومية لنقابة المحامين التي عقدت في أيام ١٤ و ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٥ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٧٥ وفي القرار الصادر منها في ٥ ديسمبر سنة ١٩٧٥ بانتخاب المطعون ضده الأول نقيباً للمحامين ، لما كان ذلك ، وكانت المادة ٤٦ من قانون المحاماة الصادر به القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ تنص على أنه « لوزير العدل أن يطعن في تشكيل الجمعية العمومية أو مجلس النقابة وفي القرارات الصادرة منها بتقرير يقدم الى قلم كتاب محكمة النقض « الدائرة الجنائية » خلال اسبوعين من تاريخ ابلاغه بالتشكيل وبالقرارات ، وكذلك يجوز لخمسین محامياً على الأقل ممن حضروا الجمعية العمومية للطعن في تشكيلها وفي القرارات الصادرة منها وفي تشكيل مجلس النقابة وذلك بتقرير موقع عليه منهم يقدم الى قلم كتاب محكمة النقض خلال اسبوعين من تاريخ القرار بشرط التصديق على امضاءاتهم ... » وكان مفاد هذا النص بصريح الفساضة ان ميعاد الطعن في تلك القرارات من جانب المحامين يبدأ من تاريخ صدورها تقريراً من المشرع ان في حضورهم قرينة قانونية على علمهم بدليل انه قد قصر حق الطعن فيها على المحامين الذين حضروا الجمعية العمومية دون سواهم ممن تخلفوا أسوة بما جرى عليه في الطعن بالنقض في الاحكام الحضورية الصادرة في المواد الجنائية حيث يبدأ الطعن فيها من تاريخ صدورها طبقاً لنص المادة ٣٤ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض ، وذلك على خلاف ما استنته المشرع في الطعن في تلك القرارات من وزير العدل فقد نص على ان ميعاد الطعن لا يبدأ الا من تاريخ ابلاغه بالتشكيل وبالقرارات باعتبار أنه لا يمثل في الجمعية العمومية ، وهذا الميعاد - وهو أربعة عشر يوماً - لا يضاف اليه ميعاد مسافة في صحيح القانون - على خلاف ما قد يذهب اليه الطاعنون في الطعون السالف ذكرها استناداً منهم الى المادة ١٦ من قانون المرافعات المدنية - ذلك بأنه من المقرر ان المحكمة الجنائية لا ترجع الى قانون المرافعات المدنية الا عند احالة صريحة على حكم من احكامه وردت في قانون الاجراءات الجنائية او عند خلو هذا القانون من نص على قاعدة من القواعد العامة الواردة في قانون المرافعات . واذ كان قانون الاجراءات الجنائية قد عني بالنص في المادة ٣٩٨ منه على ان تقبل المعارضة في الاحكام الغيابية الصادرة في المخالفات والجناح من كل من المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية في ظرف ثلاثة الايام التالية لاعلانه بالحكم الغيابي خلاف ميعاد مسافة الطريق باعتبار ان الاصل في ميعاد المسافة ان يمنح حيث يوجب القانون حصول اعلان يبدأ من تاريخه سريان ميعاد الطعن وسكت ذلك القانون عن اضافة ميعاد مسافة الى المواعيد المقررة للطعن بالاستئناف والنقض والتي تبدأ من تاريخ الحكم الحضورى او من تاريخ انتضاء الميعاد المقرر للمعارضة او من تاريخ الحكم الصادر فيها ، فقد دل بذلك على انه طبقاً لهذه القواعد الخاصة به لا تسرى على التقرير بالطعن بالنقض وكذلك الاستئناف قواعد المرافعات في المواد المدنية ومن ثم فان ميعاد التقرير بالطعن بالنقض في المواد الجنائية وتقديم اسبابه لا يضاف اليه ميعاد مسافة . ولما كانت الفقرة الاولى من المادة ٤٦ من قانون المحاماة الصادر به القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ قد نصت على أن التقرير بالطعن في تشكيل الجمعية العمومية

أو مجلس النقابة وفي القرارات الصادرة منها يقدم الى قلم كتاب محكمة النقض (الدائرة الجنائية) ، وكانت الفقرة الثالثة من المادة ٢٥ من ذلك القانون تنص على أن لعضو مجلس النقابة حق الطعن أمام محكمة النقض (الدائرة الجنائية) في القرار الذي يصدر باستقاط عضويته وفقا للإجراءات المتبعة في المواد الجنائية فان مفاد ذلك وجوب أن يتم الطعن في تشكيل الجمعية العمومية وفي القرارات الصادرة منها في الموعد المحدد بالقانون وفقا للإجراءات المتبعة في المواد الجنائية والتي لاتجيز — على ما سلف بيانه — اضافة ميعاد مسافة — لما كان ماتقدم وكان الطاعنون قد تجاوزوا في طعنهم على تلك القرارات السابق ذكرها الميعاد المقرر قانونا فانه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن فيه شكلا ، ولايغير من هذا النظر ما يذهب اليه الطاعنون في الطعن رقم ٣ سنة ١٩٦٦ القضائية محامين من أن نتيجة انتخاب مجلس نقابة المحامين قد أعلنت مبتسرة اذ اقتضت على اعلان اسماء المرشحين العشرين الفائزين دون غيرهم مع ما في اعلان باقى النتيجة من أهمية فينفتح بذلك ميعاد الطعن فيها حتى الان طالما انها لم تعلن كاملة ، ذلك بأن هذا القول مردود بأن القرار الصادر في ١١/١٢/١٩٧٥ قد حدد أعضاء مجلس النقابة، ولما كان الطعن قد انصب في الطعن المذكور رقم ٣ سنة ١٩٦٦ القضائية محامين على التشكيل المعلن فانه يتعين احتساب الميعاد من تاريخ صدور هذا القرار الذي حدد المراكز القانونية لجميع أعضاء مجلس النقابة .

وحيث أن الطعن رقم ٢ سنة ١٩٦٦ القضائية محامين و ٤ سنة ١٩٦٦ قضائية محامين قد استوفيا الشكل المقرر في القانون .

وحيث أن مبنى الطعن فيهما أنه شابهما البطلان والخطأ في تطبيق القانون ذلك بأن الدكتور أحمد عثمان عياد المحامي الذي انتخب عضوا بمجلس النقابة لم يكن قد استكمل الشروط القانونية للترشيح لعدم اشتغاله بالمحاماة سبع سنوات كاملة مما يبطل أصوات من صوتوا لصالحه ولأن اتجاه الناخبين كان لابد وأن يتغير لو أنه لم يكن قد رشح الامر الذي يترتب عليه بطلان انتخابات جميع أعضاء مجلس النقابة كما أنه حدث في فترة — تأجيل انعقاد الجمعية العمومية لاجراء الانتخابات من ١٤ نوفمبر سنة ١٩٧٥ الى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٥ أن عمدت النقابة الى تغيير كشف الناخبين وانقصت منه أسماء أكثر من خمسمائة محام كما انها لم ترسل بطاقات الانتخاب للناخبين بطريق البريد بل شرطت عليهم النقابة الحضور لاستلامها ثم تركت أمر الهيئة على الانتخابات في النقابات الفرعية الى الاعوان هذا علاوة على أن عملية الفرز اتسمت بصفة عامة بالارتجال وعمت فيها اندوضى فقد عهدت بها الى لجان خلاف لجان الانتخاب فضلا عن أنه تبين أن أسماء الحاضرين من الناخبين الواردة في الدفاتر غير مطابقة لعدد الذين أشر على أسمائهم داخل اللجان باعطاء أصواتهم واختلاف هذا العدد عن عدد كموب التذاكر الدالة على التصويت وقد استبان ذلك على وجه الخصوص في دائرتي الجيزة والقاهرة كما أن بعض اللجان مثل لجنة شبين الكوم أثبت فيها عدد من أدلوا بأصواتهم محليا لعدد من لهم حق الانتخاب مع أن بعضهم كان متغيبا خارج البلاد وبعضهم كان قد أعطى صوته في لجان أخرى ، فكانت تلك الإجراءات الباطلة سببا في الانتهاك

بالانتخابات الى نتائج غير صحيحة لعل اثيرتها ما حدث بين الاستاذين فؤاد عياد وحسن المناديلي المحامين اذ تبين من ابرز بداءة فوز الاول ونزها دون الثاني فتقدم هذا الاخير بشكوى واعيد الفرز ورد اثنى تحيقا لها فتبين منه فساد النتيجة الاولى وفوز الاسناد حسنى المناديلي على زويله المذكور وقد خانت تلك ارقامه كقيلة بوجوب اعادة عملية الفرز بالنسبة لجميع المرشحين شاسه وان تظلمات عديدة خانت قد قدمت في هذا انسان الى انها لم تحط بالانفسات .

وحيث ان الثابت من الاطلاع على خطاب نقابة المحامين المؤرخ ١٢ مارس سنة ١٩٧١ ان الاستاذ احمد عثمان عياد المنادى - اندى كان قد فاز بعضوية مجلس النقابة عن اندلاع الهمام - قد عين مستشارا بهيئة المفوضين بالمحكمة العليا وذلك اعتبارا من ١١ يناير سنة ١٩٧١ فانه لا جدوى مما يثيره الطاعنون بشأن ترشيحه وفوزه بعضوية مجلس النقابة طالما ان هذه العضوية قد زالت عنه فانتهت بذلك مصلحة الطاعنين في التمسك على الانتخابات بهذا السبب ، ولما اهل يذهب اليه الطاعنون في هذا الشأن من ان الاسوات التى نالها ذلك المرشح كانت باطلة وان اتجاه الناخبين كان لئلا وان يتغير لو انه لم يكن قد رشح مرتبين على ذلك بطلان انتخاب جميع اعضاء مجلس النقابة ، لان هذا القول لو كان صحيحا لاتبنى عليه وجوب اعادة الانتخاب بالنسبة لجميع اعضاء مجلس النقابة عند زوال العضوية من أى عضو منهم او خلو مكانه لما كان يترتب عليه من اعادة لتوزيع الاصوات التى حصل عليها ذلك العضو على المرشحين الاخرين مما يؤثر في نتيجة الانتخاب كلها وهذا عكس ما جرى عليه المشرع فقد نصت المادة ٢٦ من قانون المحاماة رقم ٦١ سنة ١٩٦٨ مرسنة على انه « اذا زالت عضوية أحد اعضاء المجلس او خلا مكانه عين المجلس بدلا منه للمدة الباقية من العضوية المرشح الحاصل على اكثر الاصوات في آخر انتخابات اجريت لعضوية مجلس النقابة مع مراعاة احكام المادة ١٧ . اما اذا زاد عدد الاماكن الشاغرة في وقت واحد بن ثلاثة فيجب دعوة الجمعية العمومية لانتخاب اعضاء المراكز الشاغرة يكملون مدة الاعضاء الذين حلوا محلهم » . وجرى نص المادة ٢٨ من ذلك القانون بانه « اذا قبل الطعن الخاص بتشكيل الجمعية العمومية بطلت قراراتها واعيدت دعوتها للاجتماع وتدعى كذلك في حالة الحكم ببطلان عملية الانتخاب بالنسبة الى النقيب او اكثر من ثلاثة من اعضاء المجلس لانتخاب من يحل محلهم طبقا للمادة ٢٦ » . ونجد ذلك انه اذا زالت عضوية احد اعضاء المجلس لاي سبب ولو كان بسبب بطلان عملية انتخابه يكتفى بان يشغل مكانه المرشح الحاصل على اكثر الاصوات في آخر انتخابات اجريت دون دعوة الجمعية العمومية لاجراء انتخابات جديدة . وحى لا تدعى في حالة بطلان انتخابات الاعضاء الا اذا زاد عددهم عن ثلاثة وحتى في هذه الحالة تقتصر الانتخابات على اعضاء المراكز الشاغرة ، بلقلا المادة ٢٦ ومن ثم فان الدالبة بابطال انتخاب جميع اعضاء مجلس النقابة بدعوى ان الاستاذ احمد عثمان عياد لم يمتثل لشروط الترشيح يكون فضلا عن انتفاء المصلحة فيه كما سلف القول على غير مستند من القانون . لما كان ذلك ، وكان باتى ما يثيره اطاعنون نعيها على عملية انتخاب اعضاء مجلس النقابة قد ورد عاما مرسلادونه

«خديده بوقائع معينة ومحددة بذاتها حتى كان يمكن تناولها بالتحقيق ولم يتعزز بأى دليل أو قرينة ولو كانت عليه أية مسحة من الجدية لكان الطاعنون - في الأقل القليل - قد أثبتوا تلك الإدعاءات في محاضر جلسات لجنة الاشراف على الانتخاب ولكنهم لم يفعلوا ، واذا كان البين من الاطلاع على محاضر جلسات لجنة الاشراف على الانتخاب ولجان الانتخاب الفرعية انها قد اشتملت على جميع الاجراءات وعينت اللجان فيها بأثبات كل ما عن المرشحين من ملاحظات ولم يتقدم اليها احد بظعن جدى سواء على ارسال الدعوات للناخبين أو نميا على اجراءات التصويت أو الفرز فيما عدا التظلم الذى كان قد تقدم به الاستاذ حسنى المنادىلى في يوم ١٩٧٥/١٢/٩ يشكو فيه من عدم دقة الفرز وقد قامت اللجنة باعادته تحقيقا لشكواه فان كل ما يثيره الطاعنون في عدا الخصوص لا يكون مقبولا . لسا كان ما تقدم ، فان الطعنين يكونا على غير اساس متعينا رفضهما موضوعا .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة اولا : في الطعنين رقم ١ و ٣ لسنة ٤٦ قضائية محامين بعدم قبولهما شكلا .

ثانيا : في الطعن رقم ٢ لسنة ٤٦ قضائية محادين بقبوله شكلا ورفضه موضوعا . ثالثا : في الطعن رقم ٤ لسنة ٤٦ قضائية محامين :/ اولا : بعدم قبوله شكلا بالنسبة للطعن في تشكيل الجمعية العمومية لانتابة المحامين التي عقدت في ايام ١٤ و ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٥ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٧٥ وفي القرار الصادر فيها بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٧٥ بانتخاب الطاعنون هذه الاول نقيا للمحامين . ثانيا : بقبوله شكلا بالنسبة لباقي الطلبات ورفضه موضوعا ،،،

المحاضرة

ان المحاضرة عريقة كالتقضاء ، بجيدة كالتفذية ، ضرورية كالعدالة ، ويكرس المحامي حياته لخدمة الجمهور دون أن يكون عبدا له ، كما ان مهنة المحاماة تجعل المرء فيلا عن غير طريق الولادة ، غنيا بلا مال ، وفيما دون حاجة الى لقب ، سعيدا بغير ثروة .

« روجيسو رئيس مجلس القضاء الأعلى بنوميسا في عهد لوبيس الخامس عشر » .

فهرس الأبحاث

صفحة

- هذا العدد ... للسيد الأستاذ عصمت الهوارى المحامى سكرتير التحرير
٣.
- دور القاضى فى تطبيق وخلق القانون
١٧ للسيد الاسناذ المستشار وجدى عبد الصمد
- اضواء على التأميم ومسئولية الدولة المؤممة
١٣٧ للسيد الدكتور الأستاذ محمد فتحى حمودة المحامى والمستشار السابق بمجلس الدولة
- ايجار الوحدات السكنية المفروشة وفقا لاحكام الأمر العسكرى الجديد
١٧٣ للسيد الأستاذ انور طلبه رئيس المحكمة
- انتهاء نظام تأجير الأماكن من الباطن وأثره على الأماكن المؤجرة من الباطن خالية
١٨٣ للسيد الأستاذ/مصطفى عبد العزيز الخولى المحامى بالنتخس
- ١٨٧ أخبار نقابية
- ٢٢١ تشريعات جديدة
- ٢٤١ وثائق

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١	٧	١٨ أكتوبر ١٩٧٥	١ - وقف تنفيذ : محكمة عليا ، ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ حكم " تصحيحه . ب - حكم : هيئة تحكيم " وفاء به " تعيين طريقته " محكمة عليا " سلطتها .
٢	٨	٦ ديسمبر ١٩٧٥	اختصاص : محكمة ادارية عليا . تنازع بين دعويين " تناقض بين حكيم . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٩١٧ و ٢٠ و ٢١ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤
٣	٩	٦ ديسمبر ١٩٧٥	وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم : ميعاد تقديم طلبه . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ .
٤	٩	٦ ديسمبر ١٩٧٥	حكما متناقضان : ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ لجنة تحقيق ديون . قرار اداري .
٥	١٠	٦ ديسمبر ١٩٧٥	١ - قانون تسيره " طلبه من المحكمة العليا " ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ب - وقف تنفيذ : هيئة تحكيم " محكمة عليا " اختصاصها .
٦	١٢	١٠ يناير ١٩٧٦	وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ مرافعات م ٢٨١
٧	١٣	٧ فبراير ١٩٧٦	قرار بقانون : ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ دستوريته . طعن بسلحة . الفاؤه بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١
٨	١٣	٧ فبراير ١٩٧٦	(ا) قضاء عسكري : دستور م ١٨٣ قرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ لجنة ضابط قوات مسلحة . (ب) مساواة : دستور م ٤٠ (ج) قضاء جنائي : عسكري . دستور م ١٨٣ " قضاء اداري . (د) لجنة ضابط قوات مسلحة : دستور م ١٨٣ و ١٧٢ و ١٦٧ . (هـ) ليسانس الحقوق : مدى اشتراط حيازتها في أعضاء الهيئات القضائية . (و) دستور : مخالفته . قرار بقانون تعارضه مع قانون
٩	١٩	٦ مارس ١٩٧٦	(ا) لجنة تأديب وتظلمات : ادارة قضايا الحكومة ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤ قانون . دستوريته " طعن (ب) لجنة خماسية : ادارة قضايا الحكومة . طعن في دستوريته . ق ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ م ٦٣ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ٦٦ ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ م ٢٥ . (ج) قانون " دستوريته : دستور م ٦٨ ق ٨٤ لسنة

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٠	١٨	٦ مارس ١٩٧٦	١٩٥٩ م ٤ دستور ١٩٥٦ م ٣١ دستور ١٩٥٨ م ٧ دستور ١٩٦٤ م ٤٠ . مساواة .
			(أ) دعوى دستورية : دعوى موضوع : استقلالها . اختصاص محكمة عليا اختصاص دفع .
			(ب) مصلحة : دعوى دستورية . عقوبات م ٥٩ ، مصلحة أنبية .
			(ج) قانون : دستورية . قرار بقانون : شرطه ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ . دستور م ١٢٠ .
			(د) سلطة تنفيذية : تفويضها في التشريع . سيادة قانون . دستور م ٦٤ و ٦٥ و ١٢٠ .
			(هـ) قرار بقانون : ٤٨ لسنة ١٩٦٧ ، دستورية . محكمة ثورة : قانونية ١٥ لسنة : دستور ١٩٦٤ م ١٢٠ و ١٥٣ : رئيس جمهورية سلطته .
			(و) جريمة : إحالتها ، محكمة ثورة ، رئيس جمهورية سلطته قرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ ، اختصاص ، جهة قضاء ، تعديله .
			(ز) تحقيق : ادعاء ، اختصاص سلطته . رئيس جمهورية : نيابة عامة ، دستور ١٩٦٤ إجراءات أو ق ٤٦ لسنة ١٩٧٢ . قرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ م ٤
			(ح) محكمة ثورة : حكم انتهائي : قرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ م ٧ .
			(ط) ثورة : مبادئها ، إخلال بها ، محكمة ثورة اختصاصها دستور ١٩٦٤ م ٢٥ قرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ م ١٠٠ .
			(ي) قانون : دستوريته .
			(ك) محكمة : رد عضو . قرار بقانون ٤٨ لسنة ١٩٦٧ م ٥ : دفاع إخلال بحقه . دستور ١٩٦٤ م ١٥٢ و ٢٨ و ٢٤ . قضاء ، استقلاله . مساواة .
١١	٢٦	٣ أبريل ١٩٧٦	(أ) قوات مسلحة : لجنة مشكلة في هيئة تنظيم وإدارة ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ م ١١٩ ق ٢١ لسنة ١٩٦٨ . خدمة استغناء . طعن : مصلحة .
			(ب) ق ١٥٦ لسنة ١٩٦٤ : م ١١٩ : دستوريته . ق ٣١ لسنة ١٩٦٨ . دستور دائم م ٦٨ .
			(ج) حق تقاضي : حظره : قصره على الإلقاء .
			(د) سلطة قضائية : استقلالها . دستور دائم ١٩٦٧ .
			(هـ) سيادة قانون : قانون سيادته : شرعيته .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(و) قوات مسلحة : متطوعون ، استغناء عن خدمتهم ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ م ١١٩ دستور م ٦٨ و ٤٠ ، مساواة ، اهدارها .
١٢	٢٩	٣ أبريل ١٩٧٦	حراسة : شخص خاضع بالتبعية ، استثنائي . قرار بقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قرار رئيس جمهورية ١٣٠ ، ١٩١٥ لسنة ١٩٦٧ . قرار لائحى تشريع فرعى . قانون ، دستورية .
١٣	٣٠	٣ أبريل ١٩٧٦	أ - حكم : وقف تنفيذ ، ميعاد . محضر وقف التنفيذ تحت يد الغير . ب - حكم : تنفيذه ، ضرر ، توافره فى خصوصية تنفيذ حكم بالذات . ج - محكمة عليا : اختصاصها ، وقف تنفيذ حكم هيئة تحكيم . ق ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ق ٨٠ لسنة ١٩٧٠ .
١٤	٣١	٣ أبريل ١٩٧٦	أ - دعوى : قبولها . محام ، توكيله . ب - اختصاص : تنازع جهة ، قضاء عادى، جهة قضاء ادارى تنازع سلبى . قرار بقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ م ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٢/١ ق ٧ لسنة ١٩٦٥ مدنى م ٨٧ مال عام . منفعة عامة . ترخيص عقد ادارى ق ٨٠ لسنة ١٩٥٧ . ق ٢٠٦ لسنة ١٩٥١ ق ١ ، ٢ لسنة ١٩٦٥ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٥ قرار ١ لسنة ١٩٦٩ قرار بقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .
١٥	٣٤	٣ أبريل ١٩٧٦	تنازع اختصاص : دعوى ، قبولها ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ١٧ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤/٤ ق ١٩٦٦ لسنة ١٩٧٠ ٢/١
١٦	٣٥	٣ أبريل ١٩٧٦	أ - دعوى دستورية : قانون . دستوريته . نيابة عامة نص عقابى ، دستوريته . ب - امر عسكري : بدوره مجاوزا للاختصاص . امر عسكري ٤ و ٦ لسنة ١٩٧٢ : دستوريتهما ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ق ٣٧ لسنة ١٩٧٢ دستور م ١٤٨ . عيب عدم مشروعيته .
١٧	٤٠	٢٧ نوفمبر ١٩٧٢	قضاء محكمة النقض الجنائية (عقوبة ، وقف تنفيذ ، مخدر ، نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون . عود ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ .
١٨	٤٠	٣ ديسمبر ١٩٧٢	أ - اجراء : دفع ببطلان . معارضة . نقض ، طعن بسبب .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			ب - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . حكم % تسبب ، عيب .
١٩	٤١	٣ ديسمبر ١٩٧٢	أ - نيابة عامة : امر بأن لاوجه . دعوى ، دفع بعنم جواز سمعها . نقض ، طعن ، سبب إجراءات م ٢٠٩ ب - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . نقض لعن ، سبب . اثبات ، شاهد . ج - تهمة : دفع بتلفيقها . حكم ، تسبب ، عيب % د - محاكمة : اجراء . اثبات ، شاهد . دفاع % اخلال بحقه .
٢٠	٤٢	٣ ديسمبر ١٩٧٢	أ - حكم : اصداره . نقض ، طعن ، سبب . حكم % اصداره . ب - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . ج - حكم : تسبب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب .
٢١	٤٣	٣ ديسمبر ١٩٧٢	أ - مأمور ضبط قضائي : تفتيش ، إذن . اختصاص . إجراءات م ٢٣ ق ٧ لسنة ١٩٦٣ . ب - اختصاص : مأمور ضبط قضائي . إجراءات م ٢٣ إدارة بحث جنائي بديرية أمن القاهرة . ج - تفتيش : إذن تنفيذ ، مخدر . د - حكم : تسبب ، عيب . دفع % بطلان تفتيش % لبس . هـ - مخدر : حيازة . جريمة ، أركانها . احراز ملدي % اعتباري . حكم . تسبب ، عيب .
٢٢	٤٦	٣ ديسمبر ١٩٧٢	مخدر : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل حكم ، تسبب ، عيب .
٢٣	٤٧	٤ ديسمبر ١٩٧٢	أ - محاكمة : اجراء ، اعلان . معارضة ، نظرها نقض ، طعن ، سبب . ب - نقض : طعن ، سبب ، ايداع ، ميعاد . معارضة حكم % طعن .
٢٤	٤٨	٤ ديسمبر ١٩٧٢	أ - بيع : يوم : علم . تزوير ، دفع . دفاع ، اخلال بحقه . حجز ، تبديد . حكم ، تسبب ، عيب ، نقض ، طعن سبب . ب - محكمة : ثاني درجة ، اجراء . دفاع ، اخلال بحقه . حجز ، تبديد . نقض % طعن % سبب .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٥	٤٩	٤ ديسبر ١٩٧٢	أ - دعوى مدنية : ترك . حكم ، تدليل ، عيب . نقض . طعن سبب . محكمة . استثنائية اجراءات م / ٢٦ . ب - رابطة سببية : قتل خطأ . محكمة موضوع . سلطتها في تقدير دليل . ج - نقض : طعن ، مصلحة ، صفة ، سبب . دعوى مدنية .
٢٦	٥٠	١٠ ديسبر ١٩٧٢	اتلاف : عقوبة ، غرامة . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . محكمة نقض ، سلطتها عقوبات م ١٦٢ ق ١٢٠ لسنة ١٩٢٢ عقوبة تكميلية وحزبية .
٢٧	٥١	١٠ ديسبر ١٩٧٢	مخدر : محكمة موضوع ، سلطتها ، دليل ، تقديره . حكم ، تسبب ، عيب .
٢٨	٥١	١٠ ديسبر ١٩٧٢	أ - سبب اباحة : مانع عقاب ، دفاع شرعى . حكم تسبب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . ب - دفاع شرعى : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير قيامه .
٢٩	٥٢	١٠ ديسبر ١٩٧٢	تبديد : خيانة امانة ، حكم تسبب ، عيب ، بيان . عقوبات م / ٣٤ اجراءات م ٢/٣٠٤ .
٣٠	٥٣	١٠ ديسبر ١٩٧٢	اخفاء اشياء مسروقة : جريمة ، اركان حكم ، تسبب عيب . عقوبات م ٤٤ مكررا
٣١	٥٤	١١ ديسبر ١٩٧٢	نقض : طعن ، سبب ، توقيع . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣/٢٤
٣٢	٥٤	١١ ديسبر ١٩٧٢	حكم : تسبب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، سبب مخدر تفتيش .
٣٣	٥٥	١١ ديسبر ١٩٧٢	أ - استجواب : مأمور ضبط قضائى ، تحقيق . دعارة حكم ، تسبب ، عيب . ب - دفع ، صفة ، مصلحة . نقض ، طعن ، سبب . ج - محاكمة : اجراء . دفاع ، اخلال بحقه . دعارة . د - تفتيش : دفع بطلان ضبط وتفتيش . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . هـ - تحقيق : اجراء ، بطلان . و - حكم : تسبب ، بيان .
٣٤	٥٧	١٧ ديسبر ١٩٧٢	أ - تأميم : موظف عام . دعوى جنائية ، تحريك . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ق ١١٧ لسنة ١٩٦١ م ٤ . شخصية معنوية . ق ٧٢ لسنة ١٩٦٣ قرار رئيس

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			جمهورية ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٣ و ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٣ قرار جمهوري ٨٠٠ لسنة ١٩٦٣ و ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ ق ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ق ٢٠ لسنة ١٩٦٢ م ١١١ عقوبات اجراءات م ٦٣ . ب - محكمة استئنافية : استئناف ، موظف عام . اجراءات م ٢/٤١٩
٢٥	٥٩	١٧ ديسمبر ١٩٧٢	قتل خطأ : اصابة خطأ ، عقوبة . محكمة نقض : سلطانها . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .
٣٦	٥٩	١٧ ديسمبر ١٩٧٢	مسئولية جنائية : اثبات ، خبرة . محكمة موضوع : سلطانها في تقدير دليل . سبب اباحة ، مانع عقاب ، جنون . عاهة عقلية . تسبب ، عيب . مرض نفسي .
٣٧	٦١	١٧ ديسمبر ١٩٧٢	أ - محكمة موضوع : سلطانها في تقدير دليل ، اثبات خبرة . دفاع ، اخلال بحقه . ب - دعوى مدنية : تعويض : نقض ، طعن ، مخالفة قانون .
٣٨	٦٢	١٧ ديسمبر ١٩٧٢	تهمة : وضعها . محكمة موضوع : سلطانها في تكييف دعوى . دفاع ، اخلال بحقه ، قتل خطأ ، قتل عمد اجراءات م ٣٠٨ ، عقوبات م ١/٢٣٤ و ١/٢٣٨ .
٣٩	٦٣	١٨ ديسمبر ١٩٧٢	حكم : تسبب ، بيان . نقض ، طعن ، تسبب . اختلاس اموال اميرية ومال دولة ، استيلاء .
٤٠	٦٤	١٨ ديسمبر ١٩٧٢	أ - اثبات : خبرة . محاسبة ، اجراء . حكم : تسبب ، عيب . محكمة موضوع : سلطانها في تقدير دليل ب - دفاع : اخلال بحقه . حكم ، تسبب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . ج - اثبات : شاهد ، وزن اقواله . د - دعوى : واقعة ، صورة صحيحة ، استخلاصها هـ - نقض : طعن ، سبب . حكم ، تسبب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه .
٤١	٦٥	١٨ ديسمبر ١٩٧٢	أ - معارضة : جوازها . محل صناعي وتجاري نقض : ميعاد . ق ٤٢٣ لسنة ١٩٥٤ م ٢١ ق ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ . ب - جريمة مستمرة : محل عام . عقوبة ، تطبيقها نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . محكمة ثاني درجة محاسبة ، اجراء .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٢	٦٦	١٨ ديسمبر ١٩٧٢	أ - نقض : طعن - جواز د . حكم ، طعن طرق . معارضة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٠ و ٣٢ . ب - حكم حضوري اعتباري - معارضة . إجراءات ٢٤١ ٤١ : نظرة .
٤٣	٦٧	٢٤ ديسمبر ١٩٧٢	عمل : أجر ، حد أدنى . قانون واجب التطبيق : بيان : حكم : تسبيب ، عيب . نقض . طعن ، سبب . ق ١٠٢ لسنة ١٩٦٢ . قرارات وزير صناعة ١٤٠ و ١٤١ لسنة ١٩٥٢ و ٦٨٠ و ٦٨٤ لسنة ١٩٦٠ ق ٢١ لسنة ١٩٥١ امر عسكري ٩٩ لسنة ١٩٥٠ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ امر عسكري ٣٥٨ لسنة ١٩٤٢ .
٤٤	٦٩	٢٤ ديسمبر ١٩٧٢	محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات : شاهد . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . مخدر .
٤٥	٦٩	٢٤ ديسمبر ١٩٧٢	أ - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات : شاهد . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب : مخدر ب - حكم : استدلال . فساد . . . دعوى : واقعة : بيانها .
٤٦	٧٠	٢٤ ديسمبر ١٩٧٢	أ - اختلاس : اموال اميرية . جريمة ، اركانها . نقض طعن ، سبب . حكم . تسبيب . عيب ، عقوبات م ١/١١٢ و ٢ مؤور تحصيل . ب - عقوبة مبررة : ظروف مخفف . تهمة ، وصفها نقض ، طعن سبب . عقوبات م ١٧ . ج - عقوبة : غرامة ، عقوبات م ١١٨ . قضاء محكمة النقض المدنية أ - شركة واقع : ربح تجاري ، ضريبة . ارث . ب - منشأة فردية : انتهاء نشاطها بموت المورث : مباشرة الورثة نشاط مورثهم . ضريبة : تقديرها ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ م ١ . ج - ربط حكومي : ضريبة ، ربح تجاري . ق ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ ق ١٤ لسنة ١٩٢٩ م ٣٨ . د - حكم : تسبيب ، عيب . هـ - محكمة : ممول ، اطراح دقاته .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٨	٧٤	١٣ ديسمبر ١٩٧٢	<p>أ - نقض : طعن ، أحوال شخصية . ق ٧٧ لسنة ١٩٤٦ م ٨٨١ و ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢/٢٢</p> <p>ب - اثبات قواعد المتعلقة بذات الدليل ، خضوعها للشريعة الإسلامية . أحوال شخصية .</p> <p>ج - اثبات : قواعد الشرعية ، أحوال شخصية ، شهادة ، واقعها موضوع التحقيق .</p> <p>د - بينة : محكمة موضوع ، ترجمتها أقوال شاهد</p> <p>هـ - شاهد : احاطته بموضوع الشهادة ، معنى حكمة « أفهمناه » .</p> <p>و - شاهد نفى : سماعه في جلسة تالية لسماع شاهد اثبات . مرافعات سابق م ١٩٤ .</p> <p>ز - دعوى خصومة : نيابة عامة ، أحوال شخصية في ٦٢٨</p>
٤٩	٧٦	١٤ ديسمبر ١٩٧٢	<p>دعوى : استثنائية ، رسم . ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ م ٣</p>
٥٠	٧٧	١٦ ديسمبر ١٩٧٢	<p>أ - شركة تجارية : اعلان . مرافعات سابق م ١٤/٥ شخص اعتباري جمعية - مؤسسة .</p> <p>ب - دعوى عهالية : دعوى نقابية . حكم ، حجية .</p> <p>ج - عمل : اجازة ، مقابلها ، حسابه .</p> <p>د - حكم : تسبيب ، عيب .</p>
٥١	٧٩	١٦ ديسمبر ١٩٧٢	<p>أ - حكم : طعن . مرافعات سبق م ٣٧٨</p> <p>ب - محكمة نقض : سلطتها . حكم ، تسبيب ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ م ٧٥</p> <p>ج - حكم : سبب مرتبط بمنطوق . قوة أمر مقضى . نقض ، طعن ، سبب .</p> <p>د - حكم : تسبيب ، عيب ، نقض ، محكمة ، سلطتها</p> <p>هـ - استئناف : أثر ناقض . مرافعات سابق ٤١٠ .</p> <p>و - دفع : دعوى ، عدم قبول . مرافعات سابق م ١٤٢ .</p> <p>ز - حكم حجية . استئناف ، دفع بعدم قبول .</p> <p>ح - قوة أمر مقضى : حكم حجته .</p>
٥٢	٨١	١٦ ديسمبر ١٩٧٢	<p>أ - عمل : خبرة ، محكمة موضوع</p> <p>ب - حكم : تسبيب ، عيب</p>

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			ج - ائراء بلا سبب : التزام ، مصدره . مدني م ٦٨٨
			د - اختراع : براءة م ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ م ١٤
٥٣	٨٣	١٦ ديسمبر ١٩٧٢	أ - علاقة عمل : اثبات . استئناف ، نطاقه ، حكم ، حجبة . قوة امر مقضى . ب - محكمة موضوع : دليل ، تقديره . ج - نقض : طعن ، سبب جديد . د - دعوى : نظرها ، تقديم مذكرات ، مستندات .
١	٨٧	١٩ أبريل ١٩٧٦	أ - سلطات : مبدأ الفصل . شرعيته . دستور ١١ من سبتمبر ١٩٧١ . قانون ، سيادته ، قضاء ، استقلاله ، حصانيته ، تقاضي ، حقه . دفاع ، حقه ، ظلم ، حق . عضو مجلس شعب ، طعن في عضويته . حجبة امر مقضى مدني م ١٦٣ ب - مجلس شعب : عضوية . ق ١٧٢ لسنة ١٩٦٣ إعلان دستوري ٢٣ من مارس ١٩٦٤ ق ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ . قرار وزير داخلية ٢ لسنة ١٩٦٤ ق ٧٢ لسنة ١٩٥٦ ق ٢٣ لسنة ١٩٧٢ ج - خطأ : مسئولية تقصيرية ، تصرف ، انعدام . غصب . د - مدة حدها الدستور : محكمة نقض ، طعن في انتخاب مجلس شعب دستور م ٩٣ و ٩٤ و ١٠١ و ١٣٦ ه - انتخاب عضوين : ق ٧٣ لسنة ١٩٥٦
٢	٩٢	١٢ مارس ١٩٧٣	أ - محام : نقله من عمل قانوني الى عمل اداري ، رضاه ا نقل نوعي . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م ٢/١٠٥ ب - نقل : نوعي . حق ، تعسف . سوء نية . ج - دار نقل : لائحة ٣٢٠٩ لسنة ١٩٦٦ م ٢٣ . اختصاص . د - موظف : اعادته الى عمله الاصلى . ه - تعويض : نقل ، ضرر . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م ٦٢ و ١٩٦ و ١٧٢ آلام نفسية . سمعة . تعويض تقديره . و - اختصاص ولائي : قرار جمهوري ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ م ١ و ٢ مدني م ٦٩٨ تقادم حولي . عقد ، انتهاء

الترقيم الدولي ٣ - ١ - ٧٤٠٠ - ١٧٧

يقم الابداع ١٩٧٦/٢١٦٥

الحاماة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَأَنْتَ هَذَا صِرَاطِي مُسْتَقِيمًا فَاتَّبِعُوهُ
وَلَا تَتَّبِعُوا السُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمْ عَنْ سَبِيلِهِ
ذَٰلِكُمْ وَصِيَاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ .

صدق الله العظيم

الحاماة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

وَأَنْتَ هَذَا صِرَاطٌ مُسْتَقِيمًا فَاتَّبِعُوهُ
وَلَا تَتَّبِعُوا السُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمْ عَنْ سَبِيلِهِ
ذَٰلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ .

صدق الله العظيم

هذا العدد . .

نصف عام مضى على العدد السابق ثم يصدر هذا العدد . . . وتساءل كل زميل - ومن حقه أن يتساءل - عن التأخير وأسبابه . . . هل توقفت المجلة وكتب عليها ألا تصدر ؟ . . هل صادفتها أزمة طباعة أو أزمة ورق ؟ . . ما الذى أدى الى احتجائها بعد أن انتظمت وتتابع صدورها ؟ ؟

كلها أسئلة طافت بأذهان الجميع . . ولكن أيا كانت الإجابة عليها . . الا أن الحقيقة المؤكدة هي أن المجلة قد تأخر صدورها ستة أشهر معدومات . . وحقيقة مؤكدة أخرى هي أن مجلس النقابة أصدر بجلسته ١٩٧٧/٥/٥ قرارا بعودتي الى سكرتارية تحريرها ، فتضخم العبء وتضاعفت المسئولية بعد أن تأخر إصدارها قرابة الستة أشهر ، كما قام المجلس أيضا بتكليف الزميل الفاضل الاستاذ محمد السمارى عضو المجلس بإعداد الفهارس السنوية والعشرية التى طال انتظارها من وقت طويل . . .

وقبلنا ذلك التكليف رغم ما يتطلبه من جهد غير عاى كما تستأنف المجلة مسيرتها كما كانت ، وإن تصدر فها رسها على النحو الذى يحقق للزملاء كل يسر للوصول الى ما يريدون من حكم قضائى أو سند فقهى .

وانطلاقا من موقع الالتزام الكامل بأداء العمل النقابى ، وبعد أن شرفنى المجلس المؤقر - نقيبنا وأعضاء - بهذا التكليف الذى أعتر به كل الاعتزاز ، يصدر هذا العدد معلنا استمرار مسيرة المجلة . .

فمعدرة لكل زميل عن ذلك التأخير . . ومعدرة مقرونة بالعزم على قهر كل الصعاب كيما تسترد المجلة انتظامها . . .

يصدر هذا العدد متضمنا - بالإضافة الى الأبواب الثابتة - الأبحاث الآتية :

- الجزء الرابع من البحث القيم فى (دور القاضى فى تطبيق وخلق القانون) للسيد الاستاذ الكبير وحدى عبد الصمد المستشار بمحكمة النقض .
- تمة بحث (أضواء فى التأمين ومسئولية الدولة المؤممة) للسيد الزميل الدكتور محمد فتحى حمودة المحامى والمستشار السابق بمجلس الدولة .
- بحث فى شأن (التقريب بين علم تجديد عقد العمل المحدد المدة والفصل) للسيد الزميل الاستاذ المعتصم الشوربجى المحامى .
- بحث فى (عقد التأمين فى ضوء الشريعة والقانون) للسيد الاستاذ محمود رضا عبد العزيز القاضى بالمحاكم الابتدائية .

والله نسأل التوفيق والسداد فى خدمة الزملاء الأعزاء وفى رحاب رسالة المحاماة المجيدة الشامخة .

سكرتير التحرير

عصمت الهرارى

المحاسب

المحاماة والحريّة

الذين يفرّقون بين الدفاع وحرية المحامى والذين
يفصلون بين المحاماه والعدالة ، ليسوا إلا نفراً تخطأط
في فهمهم معانى الدفاع ، ولا يفهمون أن الحرية
توجب أن يختار الإنسان من يحمل عنه عبء الدفاع
ولا يفهمون أن الدفاع لا يستكمل مقوماته إلا أن يكون
الفائم به مطلق الحرية في تفكيره وتعبيره
من أقوال الأستاذ الجليل النقيب مصطفى البرادعى

قضاء محكمة النقص الجنائي

١

٢٤ ديسمبر ١٩٧٢

٤ - اثبات التزوير واستعماله ليس له طريق خاص والعبرة فيه بما تظمن اليه المحكمة من الأدلة السانقة .

٥ - محكمة الموضوع متى أخذت بأقوال الشاهد . دل ذلك على أطرافها جميع الاعتبارات التي ساقتها الدفاع لحملها على علم الأخذ بها .

٦ - لا يعيب الحكم أن عول في قضائه على أقوال المدعى بالحق المدني ومتى كانت المحكمة قد اطمأنت الى أقوال شاهدي الإثبات وصحة تصويرهما للواقعة ، فلا تجوز مجادلتهما في ذلك أو مصادرة عقيدتهما في شأنه أمام محكمة النقص .

٧ - ما استخلصته المحكمة من مطالعتها للعقد موضوع الاتهام لا يحتاج الى خير في تقريره لان اختلاف المداد يمكن تبينه بالعين المجردة .

٨ - القاضي ينظر الى دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقي الأدلة بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصد الحكم منها ومنتجة في اكتمال اقناع المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه .

٩ - متى كانت المحكمة قد اطمأنت في حدود سلطتها الى أن الطاعن وحده هو محدث التزوير ودلت على ذلك بما لا تناقض فيه ، وخلصت الى تبرئة المتهمين الثاني والثالث من تهمة اشتراك الطاعن لانتفاء الدليل الذي يقيم اقتناعها بذلك، وكان يصح أن يكون الطاعن قد أحدث التغيير في المحرر في غفلة من البائع وشاهد العقد ، وبغير اتفاق بينه وبينهما وبلا تحريض أو مساعدتهما ، ومن ثم تكون دعوى الطاعن بالتناقض في التسبب في غير محلها .

(أ) تزوير : محرر عرفي . جريمة ، اركانها .

(ب) قصد جنائي : تزوير .

(ج) محرر مزور : استعماله .

(د) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات .

(هـ) محكمة موضوع : اخذها بأقوال شاهد ، دلالة .

(و) دعوى مدنية : مدع بالحق المدني ، تعويل الحكم على

أقواله . اجراءات م ٢٨٨ .

(ز) اثبات : خبرة .

(ح) أدلة : مناقشتها ، حكم ، تسبب ، عيب .

(ط) حكم : تسبب ، تناقض .

(ي) نقض : طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أن مجرد تغيير الحقيقة في محرر عرفي بإحدى الطرق المنصوص عليها في القانون يكفي لتوافر جريمة التزوير متى كان من الممكن أن يترتب عليه في الوقت الذي وقع فيه تغيير الحقيقة ضرر للغير ، سواء أكان الضرر عليه أم أي شخص آخر، ولو كان الضرر محتملاً .

٢ - القصد الجنائي في جريمة التزوير إنما يتحقق بتعمد تغيير الحقيقة في محرر تغييراً من شأنه أن يسبب ضرراً ، وبنية استعمال المحرر فيما غيرت الحقيقة فيه .

٣ - تقوم جريمة استعمال المحرر المزور باستعماله فيما زور من أجله مع علم من استعماله بتزويره .

١٠ - إذا كان العقد المطعون عليه بالتزوير مقبلاً في حافظة للطاعن بين مرفقاتها فإنه بذلك كان معروضاً على بساط البحث والمناقشة في حضور الخصوم بجلسة المحكمة الاستئنافية .

المحكمة :

٠٠ . وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافق به كافة العناصر القانونية لجريمتي التزوير في محرر عرقي واستعماله مع العلم بتزويره اللتين دين الطاعن بهما وأورد على ثبوتهما في حقه أدلة سائغة ولها معينها الصحيح من الأوراق . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أثبت في حق الطاعن أنه أسند أمراً لم يقع ممن أسند إليه في محرر أعيد لاثباته ، وباحدى الطرق المنصوص عليها في القانون ، مما أدى الى إلحاق الضرر بالمُدعى بالحق المدني ، بأن استبدل اسمه باسم هذا الأخير في عقد شرائه العقار من المتهم الثاني ، وأسند بذلك الى البائع واقعة لم تصدر منه ، وهى بيعه اياه للطاعن ، مما أضر بالمُدعى بالحق المدني ، كما أثبت الحكم في حقه أنه استعمل هذا المحرر مع علمه بتزويره ، بأن قدمه الى محكمة مركز طنطا في دعوى إقامتها أمامها بطلب طرد المدعى بالحق المدني من هذا العقار .

ولما كان من المقرر أن مجرد تغيير الحقيقة في محرر عرقي باحدى الطرق المنصوص عليها في القانون يكفي لتوافر جريمة التزوير متى كان من الممكن أن يترتب عليه في الوقت الذي وقع فيه تغيير الحقيقة ضرر للغير ، سواء أكان المزور عليه أم أى شخص آخر ، ولو كان الضرر محتملاً ، وكان القصد الجنائي في جريمة التزوير إنما يتحقق بتعمد تغيير الحقيقة في محرر تغييراً من شأنه أن يسبب ضرراً ، وبنية استعمال المحرر فيما غيرت الحقيقة فيه ، وكانت جريمة استعمال المحرر المزور تقوم باستعماله فيما زور من أجله مع علم من استعمله بتزويره ، فإن ما يثيره الطاعن في خصوص عدم توافر أركان جريمتي التزوير والاستعمال في واقعة الدعوى والزعم بأنهما جريمة نصب غير متكاملة لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عول في قضائه بالإدانة على أقوال المدعى بالحق المدني والشاهد .

« ابن البائع » ، وعلى حالة العقد ومظهره من اختلاف المداد المحرر به اسم المشتري عن المداد الذي حرر به صلب العقد ، وعلى وضع يد المدعى المدني على العقار منذ تاريخ الشراء ، وكانت العبرة في الإثبات في المواد الجنائية هي باقتناع القاضي واطمئنانه الى الأدلة المطروحة عليه ، وله أن يأخذ بأي دليل يرتاح اليه الا اذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه ، وكان اثبات التزوير واستعماله ليس له طريق خاص والعبرة فيه بما تطمئن اليه المحكمة من الأدلة السائغة وكان وزن أقوال الشهود وتقديرها مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن اليه بغير معقب ، ومتى أخذت بأقوال الشاهد دل ذلك على اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، وكان لا يعيب الحكم أن عول في قضائه على أقوال المدعى بالحق المدني ما دامت المادة ٢٨٨ من قانون الاجراءات الجنائية تجيز سماعه كشاهد ، ومتى كانت المحكمة قد اطمأنت الى أقوال شاهدي الإثبات وصحة تصويرهما للواقعة ، فلا تجوز مجادلتهما في ذلك أو مصادرة عقيدتهما في شأنه أمام محكمة النقض . وكان الأصل أن محكمة الموضوع لها كامل السلطة في تقدير القوة التدللية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث ، وهى الخبير الأعلى في كل ما تستطيع هي أن تفصل فيه بنفسها ما دامت المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحث التي لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لبدء الرأي فيها ، واذا كان ما استخلصته المحكمة من مطالعتها للعقد موضوع الاتهام لا يحتاج الى خبير في تقريره لان اختلاف المداد يمكن تبيينه بالعين المجردة .

ولما كانت الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً ، ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي ، فلا ينظر الى دليل بعينه لمناقشته على حده دون باقى الأدلة ، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصد الحكم منها ومنتجة في اكتمال اقتناع المحكمة واطمئنانه الى ما انتهت اليه ، وكان جماع ما أورده الحكم من الأدلة والقرائن التي اطمأنت المحكمة اليها يسوغ ما رتب عليه ويصح به استدلال الحكم فان النعي ، عليه بالفساد في الاستدلال يكون غير سديد .

لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٤٥ لسنة ٣٢٢ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين
نصر الدين عزلم وحسن الشربيني ومحمود عطيفه ومحمد
عبد المجيد سلامة ومحمد عادل مرزوق .

٢

٢٥ ديسمبر ١٩٧٢

(أ) اسلام : مرتد ، كفالته ، دفاعه . حكم ، تسبیب ، عيب . دعوى مدنية . دفاع ، اذلال بحقه .

(ب) تجديد : اثبات ، بينة . محاكمة ، اجراء . مانع ادبي ، انتقاؤه .

(ج) حكم : تسبیب ، عيب .

(د) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم قد رد على الدفع المبدي من الطاعنة (بعدم سماع دفاع المطعون ضده لأنه مرتد عن الاسلام) بقوله : « ان القانون الوضعي لم يأت به ما يحرم المرتد من الدفاع عن نفسه في اتهام جنائي منسوب اليه أو دعوى مدنية رفعت قبله » وكان ما أورده الحكم سائغا وصحيحا في القانون ، فإن ما تثيره الطاعنة لا يكون سديلا .

٢ - متى كان الحكم قد عرض للدفع بعدم جواز الاثبات بشهادة الشهود ورد عليه بقوله : ان المدعية بالحق المدني - الطاعنة - كانت تسلم التهم - المطعون ضده - المبالغ التي تودع في الحساب الجاري الذي فتحه باسمها كان من ماله تستكتبه أوراقا لما يتسلمه ، فليس لها أن تحتج بعدم جواز اثبات التهم بغير الكتابة ، وأن الحساب الجاري الذي فتحه باسمها كان من ماله الخاص . وكان ما قرره الحكم ليس فيه ما يخالف قواعد الاثبات ، لان التوكيل المصرفي الصادر من الطاعنة الى زوجها المطعون ضده هو السند المثبت لصفته من تعامله باسم الوكالة لدى البنك دون العلاقة بينه وبين الطاعنة ، فان النعي على الحكم في هذا الخصوص يكون في غير محله .

٣ - لما كان الحكم المطعون فيه . أورد الأدلة

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد خلص الى أن الطاعن عمد الى تغيير بيان اسم المشتري في العقد بوضع اسمه هو بدلا منه ونسب بذلك الشراء الى نفسه ، أما المتهم الثاني فقد وقع على العقد بصفته بائعا كما وقع عليه المتهم الثالث كشاهد ، وانتهى الحكم الى ثبوت جريمة التزوير في حق الطاعن والى وجوب عقابه عنها ثم أورد في شأن المتهمين الثاني والثالث قوله بأن الأوراق خلو من دليل على صحة ما نسب اليهما من اشتراكهما في ارتكاب جريمة تزوير المحرر ، وقضى من ثم ببراءتهما من تلك التهمة ويرفض الدعوى المدنية قبلهما .

لما كان ذلك ، وكان التناقض الذي يعيب الحكم هو الذي يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ، فلا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة ، ومتى كانت المحكمة قد اطمأنت في حدود سلطتها الى أن الطاعن وحده هو محدث التزوير ، ودلت على ذلك بما لا تناقض فيه . وخلصت الى تبرئة المتهمين الثاني والثالث من تهمة الاشتراك مع الطاعن في تزوير المحرر لانتفاء الدليل الذي يقيم اقتناعها بذلك ، وكان لا تعارض بين ما انتهى اليه الحكم في شأنهما وبين ثبوت الاتهام في حق الطاعن اذ يصح في منطق العقل أن يكون الطاعن قد أحدث التغيير في المحرر في غفلة من البائع وشاهد العقد أسوة بما فعل مع المشتري الحقيقي المدعى بالحق المدني وبغير اتفاق بينه وبينهما وبلا تحريض أو مساعدة منهما ومن ثم تكون دعوى الطاعن بالتناقض في التسبیب في غير محلها .

لما كان ذلك ، وكان المبين من المفردات المضمومة أن الطاعن لم يتمسك بطلب ندب قسم أبحاث التزييف والتزوير ، بالمذكرة المقدمة منه لمحكمة الدرجة الثانية وأن العقد المطعون عليه بالتزوير مقدم في حافظة للطاعن بين مرفقاتها ومن ثم كان معروضا على بساط البحث والمناقشة في حضور الخصوم بجلسة المحكمة الاستئنافية وليس مودعا في حرز مغلق لم يفض لدى نظر الدعوى أمامها ، فنان منعي الطاعن في هذا الشأن لا يكون صحيحا . ولما كان الحكم قد استظهر ركن الضرر حسبما تقدم البيان فانه لا محل لما يثيره الطاعن بشأن عدم قبول الدعويين المدنية والجنائية .

ما قرره الحكيم ليس فيه ما يخالف قواعد
الاثبات ، ذلك لان التوكيل المصرفي الصادر من
الطاعنة الى زوجها المطعون ضده هو السند
المثبت لصفته في تعامله باسم الموكلة لدى البنك
دون العلاقة بينه وبين الطاعنة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه حال
في بيان واقعة الدعوى كما صورها الاتهام الى
حكيمين سابقين مرفقين بالاوراق وأورد الأدلة
السائغة التي استند اليها والتي من شأنها أن
تؤدي الى ما رتبته عليها من عدم الاطمئنان الى
الادعاء بالتبديد المسند الى المطعون ضده واطرح
الحكم أدلة الاثبات المقدمة في الدعوى للاسباب
التي ذكرها لما كان ذلك ، وكان يكفي في
المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضي في صحة
اسناد التهمة الى المتهم لكي يقضى بالبراءة اذ
مرجع الأمر في ذلك الى ما يطمئن اليه في تقدير
الدليل ما دام الظاهر من الحكم أنه أحاط
بالدعوى عن بصر وبصيرة ، وكانت الطاعنة قد
أقامت دعواها بالطريق المباشر باتهام المطعون
ضده بتبديد رصيد حسابها الجاري رقم ١ وهو
ما اعتبرته المحكمة الحساب الجاري مثار الاتهام ،
فلا على الحكم أن يعرض للحساب الجاري رقم ٢
الذي لم يكن مثار اتهام في صحيفة دعوى
الطاعنة ، وكان لا يعيب الحكم ما ذكرته الطاعنة
من أن المحكمة قد أغفلت الرد على بعض أدلة
الاتهام ، لان في اغفال التحدث عنها ما يفيد
ضمننا أنها اطرحتها ولم تر فيها ما تطمئن معه
الى ادانة المتهم . لما كان ما تقدم ، فان الطعن
يكون على غير أساس متعينا الرفض موضوعا .

الطعن ١٦٢ لسنة ٤٢ ق رياسة وعضوية السادة
المستشارين جمال صادق المرصفاوي رئيس المحكمة وخسين
مسعد سامح وابراهيم احمد الديواني وعبد الحميد محمد
الشريفي وحسن المغربي .

٣

٢٥ ديسمبر ١٩٧٢

- (ا) دعوى جنائية : انقضاؤها ، مضي المدة . تقادم .
نقض ، طعن ، سبب متعلق بالنظام العام . دعوى مدنية .
(ب) شيك بدون رصيد : مسئولية جنائية . باعث ، قصد
جنائي . حكم ، تسبيب ، عيب . عقوبات م ٣٣٧ .

السائغة التي من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته
عليها من عدم الاطمئنان الى الادعاء بالتبديد
المسند الى المطعون ضده ، واطرح الحكم أدلة
الاثبات المقدمة في الدعوى للاسباب التي ذكرها ،
فان ما تثيره الطاعنة يكون على غير أساس .

٤ - لا يعيب الحكم ما ذكرته الطاعنة من أن
المحكمة قد أغفلت الرد على بعض أدلة الاتهام
لان في اغفال التحدث عنها ما يفيد ضمننا أنها
اطرحتها ولم تر فيها ما تطمئن معه الى ادانة
المتهم .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن
أحال في بيانه للواقعة الى الحكيمين الصادرين
في الدعوى عرض لتحصيل السدفع المبدئي من
الطاعنة ورد عليه بقوله « ان القانون الوضعي
لم يأت به ما يحرم المرتد من الدفاع عن نفسه
في اتهام جنائي منسوب اليه أو دعوى مدنية
رفعت قبله .. » .

ولما كان ما أورده الحكم سائغا وصحيحا في
القانون ، ذلك بأن الدساتير المتعاقبة والقوانين
المنظمة لاجراءات التقاضي قد حرصت على تقرير
حق الدفاع وكفالاته بما لا يسوغ معه حرمان أي
من أطراف الخصومة في الدعوى من عرض أوجه
دفاعه وتحقيقتها والا كان في ذلك مخالفة لما تقتضي
به المبادئ الأساسية الواجب مراعاتها في
المحاكمات الجنائية .

لما كان ذلك وكان الحكم قد عرض للدفع
بعدم جواز الاثبات بشهادة الشهود ورد عليه بقوله
« ان الثابت من أقوال المدعية بالحق المدني -
الطاعنة - أنها كانت تسلم المتهم - المطعون
ضده - المبلغ التي تودع في الحساب الجاري
الخاص بها ببنك الاسكندرية ولم يقل أنها
كانت تستكتبه أوراقا لما يتسلمه من مبالغ فليس
لها أن تحتج بعد ذلك بعدم جواز اثبات المتهم
بغير الكتابة وأن الحساب الجاري الذي فتحه
باسمها في البنك كان من ماله الخاص - فان
علاقة الزوجية تمنع أدبيا أيهما أن يطالب الآخر
بورقة للاثبات والا فكان عليها أن تأخذ عليه
ورقة بكل مبلغ تعطيه له ليودعه حسابها
الجاري وهي مبالغ كما تدعى كبيرة » وكان

المطعون فيه والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة دون أن يكون لذلك تأثير على سير الدعوى المدنية المرفوعة معها فهي لا تنقض الا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى . .

وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن الطاعن لم يطلب سماع أقوال شقيقه وانما اقتصر الحاضر عنه على القول بأنه لا علاقة للطاعن بتلك الدعوى فرأت المحكمة من تلقاء نفسها مناقشة المجنى عليه الذى سئل بجلسته ١٦ فبراير ١٩٦٩ فقرر أن شقيق الطاعن كان صرافا للجمعية التعاونية لموظفى الاعلام واكتشف عجزا فى عهده فقدّم الشيكين موضوع الدعوى وفاء لهذا العجز وهى صادرة من الطاعن لصالح المدعى بالحقوق المدنية بوصفه صرافا للجمعية، واذ تقدم هذا الأخير بالشيكين المذكورين للبنك تبين أن ليس لهما مقابل وفاء واثّر ذلك أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يطلب من المحكمة اجراء أى تحقيق فى الدعوى ولم تر المحكمة من جانبها ما يدعو لسماع أقوال شقيق الطاعن ، وكان الأصل أن محكمة ثانى درجة انما تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات الا ما ترى هى لزوما لاجرائه ، فلا يجوز للطاعن أن يثير نعيه فى هذا الشأن لأول مرة أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المسؤولية الجنائية فى صدد المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذى من أجله أعطى الشيك وأن القصد الجنائي فى تلك الجريمة انما يتحقق بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء له فى تاريخ السحب - فان ما يقوله الطاعن عن حقيقة سبب تحرير الشيكين لا أثر له على طبيعتهما .

لما كان ذلك ، وكان لا يجدى الطاعن ما يدفع به من أن شقيقه أوفى بقيمة الشيكين قبل تقديمهما للبنك المسحوب عليه لصرف قيمتهما ما دام أن الثابت أن الشيكين لم يكن لهما رصيد قائم ولم يستردهما من المدعى بالحقوق المدنية ، لما كان ذلك ، فان ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا يكون له محل . لما كان ما تقدم ، فان

(ج) محكمة : اجراء ، محكمة ثانى درجة . الثبات ، شاهد .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان قد انقضى على الدعوى من تاريخ التقرير بالطعن الى تاريخ نظره أمام محكمة انقضت مدة تزيد على ثلاث السنوات المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية فى مواد الجنج دون اتخاذ أى اجراء قاطع لهذه المدة ، فانه يتعين لذلك نقض الحكم والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ، دون أن يكون لذلك تأثير على سير الدعوى المدنية المرفوعة معها ، فهي لا تنقض الا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى .

٢ - ان ما يقوله الطاعن عن حقيقة سبب تحرير الشيكين لا أثر له على طبيعتهما - كما لا يجديه ما يدفع به من أن شقيقه أوفى بقيمة الشيكين قبل تقديمهما للبنك المسحوب عليه لصرف قيمتهما ، ما دام أن الثابت أن الشيكين لم يكن لهما رصيد قائم ولم يستردهما من المدعى بالحقوق المدنية .

٣ - لما كان الطاعن لم يطلب من المحكمة اجراء أى تحقيق فى الدعوى ولم تر المحكمة من جانبها ما يدعو لسماع أقوال شقيقه ، فلا يجوز للطاعن أن يثير نعيه فى هذا الشأن لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه قد صدر فى ١٦ من فبراير ١٩٦٩ بادانة المطعون ضده بجنحة اعطاء شيك لا يقابله رصيد، وقرر المحكوم عليه بالطعن فيه بطريق النقض فى ٢٠ من فبراير ١٩٦٩ ، وقدم أسبابا لطعنه فى التاريخ الأخير، ولكن الدعوى لم يتخذ فيها أى اجراء من تاريخ الطعن الى أن أرسلت أوراقها الى قلم كتاب محكمة النقض حيث نظر بجلسته - اليوم - ٢٥ من ديسمبر ١٩٧٢ ، واذ كان يبين من ذلك أنه وقد انقضى على الدعوى من تاريخ التقرير بالطعن الحاصل فى ٢٠ من فبراير ١٩٦٩ مدة تزيد على ثلاث السنوات المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة فى مواد الجنج دون اتخاذ أى اجراء قاطع لهذه المدة فتكون الدعوى الجنائية قد انقضت بمضى المدة ويتعين لذلك نقض الحكم

الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه
موضوعا .

الطعن ١٠٧٤ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٤

٢٥ ديسمبر ١٩٧٢

محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . تفتيش ، اذن ،
تحريرات ، جديتها . حكم ، تسبيب ، عيب ، نقص ، طعن ،
سبب .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم قد أبطل اذن التفتيش تأسيسا
على عدم جدية التحريات لقصوره في التحري
مما يبطل الأمر الذي استصدره ويهدر الدليل
الذي كشف عنه تنفيذه ، ولم يبطل الأمر لمجرد
الخطأ في ذلك الاسم ، وهو استنتاج سائغ
تملكه محكمة الموضوع ، فإن الطعن يكون على
غير أساس .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى ببراءة
المتهم المطعون ضده قائلا في تسبيب قضائه
ما نصه « وحيث انه بمراجعة محضر التحريات
الذي حرره ضابط قسم مكافحة المخدرات
وأصدرت النيابة أمرها بالضبط والتفتيش بناء
على ما ورد فيه يبين للمحكمة أنه ذكر فيه اسم
المتهم على أنه يدعى ... ولم يرد بمحضر
التحريرات ذكر لعنوان المتهم ومسكنه وعمله وقد
تبين من سؤاله ومن واقع بطاقته العائلية أنه
يقيم بشارع وأنه يشتغل عاملا بالبحر
ولم يطلب الضابط الاذن بتفتيش مسكنه رغم
ما ذكره من أنه يتجر في المخدرات الأمر الذي
تري معه المحكمة أن الضابط لم يقم بتحريرات
جدية تكشف عن حقيقة اسم المتهم وعمله
ونشاطه ومحل اقامته وتدل على أن ثمة جريمة
احراز مخدرات قد وقعت منه بالفعل وتبرر
اصدار الاذن بالتفتيش وحيث انه ازاء ما رآته
المحكمة من عدم جدية التحريات التي صدر اذن
النيابة بضبط وتفتيش المتهم بناء عليها يكون

الاذن باطلا ويتعين طرحه وطرح كل ما انبنى
عليه من ضبط وتفتيش وما أسفر عنه هذا
الضبط والتفتيش ، ولما كانت المحكمة قد
أبطلت اذن التفتيش تأسيسا على عدم جدية
التحريرات لما تبينته من أن الضابط الذي استصدره
لو كان قد جد في تحريه عن المتهم المقصود
لعرف حقيقة اسمه أما وقد جهله وخلا محضه
من اشارة الى عمله أو محل اقامته ، وذلك
لنقصوره في التحري مما يبطل الأمر السني
استصدره ويهدر الدليل الذي كشف عنه
تنفيذه . ولم يبطل الأمر لمجرد الخطأ في ذلك
الاسم ، وهو استنتاج سائغ تملكه محكمة
الموضوع .

لما كان ذلك ، وكان تقدير جدية التحريات
وكفايتها لتسويغ الأمر بالتفتيش هو من
الموضوع الذي يستقل به قاضيه بغير معقب .
لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير
أساس متعين الرفض .

الطعن ١٠٧٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٥ ديسمبر ١٩٧٢

(١) جلب : مخدر ، قصد جنائي . جريمة ، ركن ، حكم ،
تسبيب ، عيب . نقص ، طعن ، مخالفة قانون . ق ١٨٢
لسنة ١٩٦٠ م م ٣٨ و ٣٦ و ١٣٣ .

(ب) نقص : للمرة الثانية . جلسته . عقوبة ، تطبيقها .
ظرف مخفف . محكمة نقص ، سلطتها . ق ٥٧ سنة ١٩٥٩
ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ .

المبادئ القانونية :

١ - المتهم - المطعون ضده - اعترف بضبط
المخدر معه وقرر أن شخصا أعطاه له لبيعه في
القاهرة ، فإن ذلك كاف لان ينطبق على الفعل
لفظ « الجلب » كما هو معرف به في القانون
بغير حاجة الى استظهار القصد الخاص لهذا
الفعل صراحة ولو دُفع بانتفائه . واذا كان الحكم
المطعون فيه قد انتهى الى أن الواقعة مجرد احراز
للمخدر بغير قصد الاتجار أو التعاطي استنادا
الى ما قاله من أن « الدعوى خلو من أي دليل

المجلوب لا يفيض عن حاجة الشخص أو استعماله الشخصى أو دفع المتهم بقيام قصد التعاطي لديه أو لدى من نقل المخدر لحسابه وكان ظاهر الحال من ظروف الدعوى وملابساتها يشهد له ، يدل على ذلك فوق دلالة المعنى اللغوى والاصطلاحى للفظ الجلب أن المشرع نفسه لم يحفل فى نصه عن الجلب بالاشارة الى القصد منه بعكس ما استنته فى الحيازة أو الاحراز .

لما كان ذلك ، وكان ما أثبتته الحكم من أن كمية المخدر التى أدخلها المطعون ضده البلاد قد بلغ وزنها ٢٨٠٠ جرام ومن أن المطعون ضده قد اعترف فى تحقيق النيابة العامة بأنه أحضر المخدر من بيروت لبيعه فى القاهرة كافيا فى حد ذاته لان ينطبق على الفعل الذى قارفه المطعون ضده لفظ « الجلب » كما هو معروف به فى القانون بما يتضمنه من طرح الجوهر المخدر فى التعامل بغير حاجة الى استظهار القصد الخاص لهذا الفعل صراحة ولو دفع بانتفائه فان الحكم المطعون فيه اذ جانب هذا النظر على ما سلف بيانه فانه يكون قد خالف القانون .

لما كان ما تقدم ، وكان الطعن للمرة الثانية ، وكانت المادة ٤٥ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ تنص على أنه « اذا طعن مرة ثانية فى الحكم الصادر من المحكمة المحال اليها الدعوى تحكم محكمة النقض فى الموضوع وفى هذه الحالة تتبع الاجراءات المقررة فى المحاكمة عن الجريمة التى وقعت » . غير أنه لما كان العيب الذى شاب الحكم مقصورا على الخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم فانه يتعين حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها فى المادة ٣٩ من القانون المشار اليه ، أن تحكم محكمة النقض فى الطعن وتصحيح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون دون حاجة لتحديد جلسة لنظر الموضوع ما دام أن العوار لم يرد على بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم مما كان يقتضى التعرض لموضوع الدعوى بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بمعاقبة المطعون ضده عن جريمة الجلب المنصوص عليها فى المادة ٣٣ أ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ ، مع مراعاة معنى الرأفة الذى أخذت به

يثبت أن المتهم قد جلب الى جمهورية مصر العربية جوهرًا مخدرا » فانه يكون قد خالف القانون .

٢ - لما كان الطعن للمرة الثانية ، وكان العيب الذى شاب الحكم مقصورا على الخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم فانه يتعين أن تحكم محكمة النقض فى الطعن وتصحيح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون ومن ثم فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بمعاقبة المطعون ضده عن جريمة الجلب مع مراعاة معنى الرأفة الذى أخذت به محكمة الموضوع ، والنزول بالعقوبة المقررة فى المادة ٣٣ (أ) من قانون العقوبات الى الحد المعين فى المادة ٣٦ منه .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه قال فى سياق بيانه واقعة الدعوى « ان المخدر المضبوط وزن ٢٨٠٠ جرام من الحشيش خبيء فى ستة أكياس من الدمور ملفوفة حول جسم المتهم - المطعون ضده - الذى اعترف فى تحقیقات النيابة بضبط المخدر معه وقرر أن شخصا أعطاه له لبيعه فى القاهرة » ثم قال الحكم « ان الدعوى خلو من أى دليل يثبت أن المتهم قد جلب الى جمهورية مصر العربية جوهرًا مخدرا » . وانتهى الحكم الى أن الواقعة مجرد احراز للمخدر بغير قصد الاتجار أو التعاطي المنطبقة على المادة ٣٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ .

وهذا الذى قرره الحكم غير صحيح فى القانون ذلك بأن القانون اذ أوجب توقيع العقوبة المغلظة المنصوص عليها فى المادة ٣٣ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ على جلب المواد المخدرة فقد دل على أن المراد بجلب المخدر استيراده بالذات أو بالواسطة ملحوظا فى ذلك طرحه وتداوله بين الناس سواء كان الجالب استورده لحساب نفسه أو لحساب غيره متى تجاوز بفعله الخط الجرمى ، قصدا من الشارح الى القضاء على انتشار المخدرات فى المجتمع الدولى . وهذا المعنى يلائس الفعل المادى المكون للجريمة ولا يحتاج فى تقريره الى بيان ولا يلزم الحكم أن يتحدث عنه على استقلال ، الا اذا كان الجوهر

الجريمة ، وكذلك الأمر بالنسبة لاعترافه بعد احضار الكلب البوليسى وهو أمر مشروع قانونا للاعتداء الى معرفة الجاني ، ولذلك وطالما أن الاعتراف كان اختياريا ولم يكن نتيجة تهديد أو خوف أو أمر غير مشروع وهو ما لم يحدث فإن المحكمة بالتالى تطمئن كل الاطمئنان الى اعتراف المتهم فى تحقيقات النيابة وإلى أدلة الثبوت سالفة البيان .»

لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة المفردات المضمومة أن الطاعن سئل بتحقيقات النيابة العامة شفويا وتفصيلا فى المحضر الذى فتح فى يوم ١٩٧٠/١/٧ الساعة ١ صباحا فأنكر ما أسند اليه ، وأن المحقق قد ناظره وأثبت أنه شاهد به خدوشا أسفل وبجوار عينه اليسرى وفى الغد الساعة ٣٠ و ١٢ مساء أجريت عملية عرض الطاعن على كلب الشرطة بعد أن شم الحبل الذى كان ملفوفا حول رقبة المجنى عليها فاستعرف على الطاعن وقد أثبت بمحضر هذا الاستعراف أن الكلب هجم على الطاعن وأحدث به بعض الخدوش وأن الطاعن ذكر وقتئذ أنه سيقدر الحقيقة واعترق شفويا باعتدائه على المجنى عليها بالضرب بعضا ثم سئل تفصيلا فردد هذا الاعتراف كما أثبت بالمحضر الذى فتح فى اليوم ذاته الساعة ٤٠ و ٢ مساء أنه عند عرض شقيق الطاعن على كاب الشرطة انطلق الكلب تجاه الطاعن « فارتاع » وقرر بأنه يريد الادلاء بأقوال على انفراد ولمسا سئل الطاعن كرر اعترافه السابق مضيفا اليه تفصيلات أخرى نافيا أنه الذى وضع الحبل حول رقبة المجنى عليها ، وفى يوم ١٩٧٠/١/١٠ أعيد سؤال الطاعن فأنكر مانسب اليه وأرجع اعترافه السابق الى خوفه من كلب الشرطة لأنه عضه فى عملية العرض الأولى وكان يخشى من عرضه عليه فى أخرى وظل على إنكاره بعد ذلك فى مرحلتى التحقيق والمحاكمة مرددا أن اعترافه كان بسبب اعتداء كلب الشرطة عليه ، ولما كان الثابت من التقرير الطبى أن الطبيب الشرعى انتقل فى الساعة العاشرة من صباح ١٩٧٠/١/٧ الى البلدة مكان الحادث وأجرى الصفة التشريحية لجثة المجنى عليها وقام بالكشف على الطاعن وانتهى فى تقريره الى أنه شوهد بالطاعن آثارا اصابية عبارة عن ثلاثة سحبات ظفرية حديثة أحداها بالوجنة اليسرى واثنان بجوار الأنف أسفل

محكمة الموضوع ، باستعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات والنزول بالعقوبة المقررة فى المادة ١٣٣ من ذلك القانون ، الى الحد المعين فى المادة ٣٦ منه .

الطن ١٠٧٩ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٦

٢٥ ديسمبر ١٩٧٢

اثبات : اعتراف ، دفع ببطلان ، اكراه ، حكم ، تسبیب ، عیب ، قتل عمد .

المبدأ القانونى :

إذا جاء الحكم وكان من بين ما استند اليه فى اطراح دفاع الطاعن فى شأن وقسوع اكراه عليه يقول بأن الاصابات التى وجدت بالطاعن عبارة عن آثار سحبات بوجهه من أثر المقاومة التى أبدتها المجنى عليها والتى حدثت فى وقت معاصر للجريمة دون أن يفتن الى أن الاصابات التى أشار اليها الطبيب الشرعى فى تقريره ليست هى الاصابات التى ورد بالتحقيقات أنها حدثت بالطاعن عنداستعراف كلب الشرطة عليه ، والتى علل بها ادلاء بما ادلى - فى الأقوال التى صدرت منه اثر ذلك مباشرة والصلة بينهما مما يعيب الحكم ويوجب نقضه . ولايفنى فى ذلك ما ذكرته المحكمة من أدلة أخرى .

المحكمة :

وحيث أن البين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن دفع ببطلان الاعتراف المسند اليه لصدوره تحت تأثير اكراه وقع عليه بوثوب كلب الشرطة عليه واحداث اصابات به نتيجة لذلك سميت خدوشا ، ويبين من الحكم المطعون فيه أن من بين ما عولت عليه المحكمة فى ادانة الطاعن اعترافه فى تحقيقات النيابة العامة ، وقد عرض الحكم لهذا الدفع ورد عليه فى قوله « أما عن القول بأن اعترافه كان وليد اكراه وضرب وتعذيب فان الثابت بالتحقيقات وأوراق الدعوى أن المتهم لم يجبر بشأنه تعذيب أو ضرب لاكراهه على الاعتراف ، وقد ثبت أن ما وجد به من آثار سحبات بوجهه كان من أثر المقاومة التى أبدتها المجنى عليها والتى حدثت فى وقت معاصر لوقوع

أخرى ، اذ أن الأدلة في المواد الجنائية متسلسلة
يشد بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة
القاضي بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد تعذر
التعرف على مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل
الباطل في الرأي الذي انتهت اليه المحكمة . لما
كان ما تقدم فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه
والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى ما أثير في
الطعن .

الطن ١١٤٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٧

٢٥ ديسمبر ١٩٧٢

حكم : تسبيب ، عيب ، بيان ، قتل خطأ ، إصابة خطأ ،
جريمة ، أركان ، نقض ، طعن ، سبب ، اثبات ، خبرة .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم فيما انتهى اليه من ادانة الطاعن
لم يذكر شيئا عن بيان الاصابات التي أحدثها
بالمجنى عليهما ونوعها وكيف أدت الى وفاة أولهما
وذلك من واقع التقرير الطبي ، فان هذا مما
يعيب الحكم بالقصور الذي يتسع له وجهه
الطعن .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه
وان كان قد دلل على أن السيارة قيادة الطاعن
اصطدمت من الخلف بالسيارة التي كان المجنى
عليه الأول يقف على سلمها بحكم عمله (كحمال)
أثناء وقوفها بالطريق وأنه ترتب على ذلك وفاته ،
الا أنه فيما انتهى اليه من ادانة الطاعن لم يذكر
شيئا عن بيان الاصابات التي أحدثها بالمجنى
عليهما ونوعها وكيف أدت الى وفاة أولهما ، وذلك
من واقع الدليل الفنى « وهو التقرير الطبي »
لما يعيب الحكم بالقصور الذي يتسع له وجهه
الطعن وينعين لذلك نقض الحكم والاحالة بغير
حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن .

الطن ١١٤٩ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

انسية العين اليسرى وانها تحدث نتيجة تماسك
أو مقاومة في تاريخ معاصر لتاريخ الحادث .

لما كان ذلك ، وكان ممن المقرر أن الاعتراف
الذي يعول عليه كدليل اثبات في الدعوى يجب
أن يكون اختياريا صادرا عن ارادة حرة ، فلا
يصح التعويل على الاعتراف - ولو كان صادقا -
متى كان وليد اكراه كائنا ما كان قسره وكان
الأصل أنه يتعين على المحكمة أن هي رأت التعويل
على الدليل المستمد من الاعتراف أن تبحث الصلة
بينه وبين الاصابات المقول بحصولها لأكراه الطاعن
عليه ونفى قيامها في استدلال سائغ ، ولما كان
الثابت - مما سلف - أنه كان بالطاعن اصابات
أشار اليها التقرير الطبي الشرعى وقد جاءت نتيجة
الكشف الطبي عليه في ١٩٧٠/١/٧ كما أنه كانت
هناك اصابات أخرى به أشير اليها بالتحقيقات
نتجت عن هجوم كلب الشرطة على الطاعن عند
عرضه عليه في ١٩٧٠/١/٨ ولم يعرض الطاعن
في شأنها على الطبيب الشرعى أو أى طبيب آخر
وقد كانت هذه الاصابات معاصرة لاعتراف الطاعن
بما اعترف به في أول مرة ، وكان اعترافه
اللاحق في اليوم نفسه تاليا للاعتراف السابق
وآثر اتجاه كلب الشرطة نحوه في عملية استعراق
أخرى « فارتاع » - حسب تعبير المحقق بمحضر
الاستعراق المشار اليه - فاذا جاء الحكم من بعد
وكان من بين ما استند اليه في اطراح دفاع الطاعن
في شأن وقوع اكراه عليه أدى به الى الادلاء بما
أدلى به في تحقيقات النيابة العامة ، يقول بأن
الاصابات التي وجدت بالطاعن عبارة عن آثار
سحجات بوجهه من أثر المقاومة التي أبدتها المجنى
عليها والتي حدثت في وقت معاصر للجريمة
دون أن يتفطن الى أن الاصابات التي أشار اليها
الطبيب الشرعى في تقريره ليست هي الاصابات
التي ورد بالتحقيقات انها حدثت بالطاعن عند
استعراق كلب الشرطة عليه ، فانه لا يكون قد
ألم بعناصر الدعوى المأما كافيا وأحاط بظروفها
احاطة كاملة ، وقد أدى به ذلك الى عدم التعرض
لمبلغ تأثير الاصابات التي نتجت عن وثوب كلب
الشرطة على الطاعن - والتي علل بها أدلاءه بما أدلى -
في الأقوال التي صدرت منه اثر ذلك مباشرة
والصلة بينهما ، مما يعيب الحكم ويوجب
نقضه .

ولا يغنى في ذلك ما ذكرته المحكمة من أدلة

٨

٢٥ ديسمبر ١٩٧٢

- (أ) حكم : تسبيب ، عيب ، بيان ، تزوير ، جريمة ،
أركانها ، نقض ، طعن ، سبب .
(ب) محاكمة : اجراء ، تزوير ، اثبات .
(ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان مؤدى ما أورده الحكم المطعون فيه
شئ رده على دفاع الطاعن أنه أجرى لمصلحته
وبخطه تعديلات واضافات في محضرى جمع
الاستدلالات وتحقيق النيابة العامة فى الشكوى
رقم ... وذلك عندما تسلمها من الموظف
المختص بالنيابة لنسخ صورة منها ، مما يتوافر
به تغيير الحقيقة فى المحرر الرسمى باحدى
الطرق المنصوص عليها فى القانون ، فان النعى
على الحكم فى هذا الخصوص لا يكون
له محل .

٢ - اغفال المحكمة الاطلاع على الورقة محل جريمة
التزوير عند نظر الدعوى يعيب اجراءات المحاكمة ،
لأن اطلاع المحكمة بنفسها على الورقة المزورة
اجراء جوهري من اجراءات المحاكمة فى جرائم
التزوير يقتضيه واجبها فى تمحيص الدليل
الأساسى فى الدعوى على اعتبار أن تلك الورقة
هى الدليل الذى يحمل شواهد التزوير ، ومن
ثم يجب عرضها على بساط البحث والمناقشة
بالجلسة فى حضور الخصوم .

٣ - لا محل لما يشيره الطاعن فى شأن استناد
الحكم فى ادانة الطاعن الى أقوال شهود الاثبات
أو تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، اذ
أنه لا يبدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير
أدلة الدعوى مما لايجوز اثارته أمام محكمة
النقض .

المحكمة :

وحيث أن البين من الاطلاع على محاضر جلسات
المحاكمة أنه أثبت بمحضر جلسة ٢٤/١٠/١٩٧١
أن المحكمة فضت المظروف الذى يحوى الشكوى
٢٤٢٧ سنة ١٩٦٤ والصورة المنسوخة من
محضرها والمحتوى كذلك على أوراق متعلقة بهذه

الشكوى واستكتاب المتهم (الطاعن) وقد
ترافق بعد ذلك الحاضر معه ثم صدر الحكم
المطعون فيه الذى وزد بين مدوناته ما تبين من
الاطلاع على تلك الاوراق . وأنه وان كان ممن
المقرر أن اغفال المحكمة الاطلاع على الورقة محل
جريمة التزوير عند نظر الدعوى يعيب اجراءات
المحاكمة ، لأن اطلاع المحكمة بنفسها على الورقة
المزورة اجراء جوهري من اجراءات المحاكمة فى
جرائم التزوير يقتضيه واجبها فى تمحيص الدليل
الأساسى فى الدعوى على اعتبار أن تلك الورقة
هى الدليل الذى يحمل شواهد التزوير ، ومن
ثم يجب عرضها على بساط البحث والمناقشة
بالجلسة فى حضور الخصوم ليبدى كل منهم
رأيه فيها ويضمن الى أن الورقة موضوع
الدعوى هى التى دارت مرافعته عليها ، الا أنه
لما كان لم يفت المحكمة فى هذه الدعوى - على
نحو ما سلف - القيام بهذا الاجراء ، فان
مايشيره الطاعن فى هذا الصدد يكون
غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان لايلزم أن يتحدث الحكم
صراحة واستقلالاً عن كل ركن من أركان جريمة
التزوير ما دام قد أورد من الوقائع مايدل عليه .
ولما كان مؤدى ما أورده الحكم المطعون فيه فى
بيانه لواقعة الدعوى واستعراضه لأدلتها وفى
رده على دفاع الطاعن - أن ما ثبت فى حقه هو
أنه أجرى لصالحه وبخطه تعديلات واضافات
فى محضرى جمع الاستدلالات وتحقيق النيابة
العامة فى الشكوى ٢٤٢٧ سنة ١٩٦٤ المنتزة ،
وذلك عندما تسلمها من الموظف المختص بنيابة
المنتزة لنسخ صورة منها تمهيدا لحصوله على
صورة رسمية منها - مما يتوافر به تغيير الحقيقة
فى المحرر الرسمى باحدى الطرق المنصوص عليها
فى القانون ، فان النعى على الحكم فى هذا
الخصوص لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الأصل
فى المحاكمات الجنائية هو اقتناع القاضى بناء على
الأدلة المطروحة عليه ، فله أن يكون عقيده
من أى دليل أو قرينه يرتاح اليها الا اذا قيده
القانون بدليل معين ينص عليه ، ولما كان القانون
الجنائى لم يجعل لاثبات جرائم التزوير طريقا
خاصا ، وكان لايشترط أن تكون الأدلة التى اعتمد

الحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن دفع ببطلان الاعتراف المسند اليه لانه وليد تعذيب وتهديد ، ويبين من الحكم المطعون فيه أن من بين ما عولت عليه المحكمة في ادانة الطاعن اعترافه في تحقيقات النيابة العامة والدلائل المؤيدة له ، وقد رد الحكم على الدفع بقوله « ومن حيث أن الدفاع عن المتهم (الطاعن) حاول نفي الاتهام عنه بقوله ان أحدا من شهود الاثبات لم ير المتهم عند ارتكاب الجريمة ، وانه قد أنكر عند استجوابه أكثر من مرة ثم عاد واعترف ، وأن هذا الاعتراف لم يصدر منه الا بالاكراه ونتيجة للتعذيب الذي لحق به ، ودفع ببطلان هذا الاعتراف وصمم على طلب الحكم ببراءة المتهم مما أسند اليه . »

ومن حيث أن الدفع ببطلان الاقرار الصادر من المتهم في التحقيقات لاسند له من واقع أو قانون ذلك بأن الثابت بالدعوى أن هذا الاقرار جاء صريحا ومفصلا وخاليا من أى ضغط أو اكراه من ناحية وقد تأيد بعدة دلائل من جهة أخرى ، الأمر الذى يدل دلالة لامرية فيها على أن هذا الاعتراف صحيح لامطعن عليه وأنه يصح فى القانون أن يبنى عليه الحكم فضلا عما فى الدعوى من أدلة الثبوت الأخرى وآية ذلك . . . (ثالثا) أن النقيب . . رئيس قسم التحريات بالقوات الجوية وهو شاهد الاثبات الرابع - قد قرر فى محضر تحقيق النيابة أن المتهم هو الذى طلب مقابلته عدة مرات حتى تمت المقابلة وفيها أبدى له المتهم أنه يريد تسجيل اعترافه بارتكاب حادث اختطاف الطفلة . . فقدم له الورق الذى حرر عليه اقراره بعد أن أفهمه أنه سيساعده فى توضيح موقفه لدى رؤسائه حتى لايتهموه بأنه مجرم محترف لاختطاف الأطفال ، وأنه إنما أقدم على جريمته حتى يضطر والذى الطفلة المجنى عليها الى ارجاع أخته من الكويت . »

لما كان ذلك ، وكان الاعتراف الذى يعول عليه كدليل اثبات فى الدعوى يجب أن يكون اختياريا صادرا عن ارادة حرة فلايصح التعويل على الاعتراف ولو كان صادقا - متى كان وليد اكراه أو تهديد كائنا ما كان قدره ، وكان الوعد أو الاغراء يعد قرين الاكراه والتهديد لان له تأثيره على

عليها الحكم بحيث ينبىء كل دليل منها ويقطع فى كل جزئية من جزئيات الدعوى اذ الأتلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ، ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة ، فلا ينظر الى دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقى الأدلة بل يكفى أن تكون الأدلة فى مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصده الحكم منها ومنتجة فى اكمال اقتناع المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه . كما هو الحال فى الدعوى الحالية ، ومن ثم فلا محل لما يثيره الطاعن فى شأن استناد الحكم فى ادانة الطاعن على أقوال شهود الاثبات أو تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، اذ أنه لايعلم أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير أدلة الدعوى مما لاتجوز اثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها فى حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى ما رتبته الحكم عليها ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطن ١١٥٠ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٩

٢٥ ديسمبر ١٩٧٢

اثبات : اعتراف ، دفع ببطلانه ، اكراه ، خطف ، حكم ، تسبیب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب .

المبدأ القانونى :

إذا كان رئيس قسم التحريات بالقوات الجوية - الشاهد الرابع - قدم للطاعن الورق الذى سطر عليه اعترافه ، بعد أن أفهمه بمساعدته فى توضيح موقفه لدى رؤسائه وكان الحكم لم يبين مدى تأثير وعد رئيس قسم التحريات بالقوات الجوية على الطاعن وهو مساعد بها - ولم يبحث الصلة بين ذلك الوعد وبين اعتراف الطاعن ، فإن الحكم يكون معيبا بالقصور الذى يتسع له ذلك الوجه من الطعن .

الفعل الذى نشأت عنه جريمة القتل الخطأ وهو فعل الاطلاق المستقل تماما عن فعل الاحراز ، مما يوجب تعدد العقوبات وتوقيع عقوبة مستقلة عن كل من الفعلين ، اذ كان الحكم المطعون فيه قد أوقع عليه عقوبة الجريمة الأشد وهى جريمة احراز المسدس دون جريمة القتل الخطأ التى يجب توقيع عقوبة مستقلة عنها ، وكان الحكم قد خلا من بيان ما يحمل قضاءه فى هذا الشأن فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

٢ - اذا كان الخطأ فى تطبيق القانون لا يخضع الى تقدير موضوعي ، فإنه يتعين نقض الحكم وتصحيحه بتوقيع عقوبة مستقلة عن جريمة القتل الخطأ موضوع التهمة الثالثة التى أخطأ الحكم فى اعتبارها جريمة مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة بجريمتى احراز سلاح مششخن واحراز ذخائر له بغير ترخيص وأوقع عليه عنها عقوبة الجريمة الأشد وهى جريمة احراز المسدس دون جريمة القتل الخطأ التى يجب توقيع عقوبة مستقلة عنها .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الأوراق أن الدعوى الجنائية رفعت على المطعون ضده لمحاكمته عن جرائم احراز مسدس مششخن فى غير الأحوال المصرح بها قانونا واحراز ذخائر له بغير ترخيص وقتل خطأ ، فأوفعت المحكمة عليه عقوبة واحدة وأعملت فى حقه المادة ٢/٢٢ من قانون العقوبات باعتبار أن تلك الجرائم مرتبطة ارتباطا غير قابل للتجزئة لما كان ذلك ، وكان قضاء محكمة النقض قد جرى بأنه وان كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، الا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما أوردها الحكم المطعون فيه لا تتفق وحكم القانون مع ما انتهى اليه من قيام الارتباط وتوقيعه عقوبة واحدة عنها ، فإن ذلك منه يكون من قبيل الأخطاء القانونية التى تستوجب تدخل محكمة النقض لانزال حكم القانون على وجهه الصحيح ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى فى أن المطعون ضده أخرج من جيبه مسدسا ليديه للجالسين معه فى المقهى وعبثت يده به فانطلق منه مقذوف نارى أصاب المجنى عليه فى مقتل بغير قصد منه ، وكان

حرية المتهم فى الاختيار بين الإنكار والاعتراف ويؤدى الى حمله على الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الاعتراف فائدة أو يتجنب ضررا .

كما أنه لما كان الأصل أنه يتعين على المحكمة ان هى رأت التعويل على الدليل المستمد من الاعتراف أن تبحث الصلة بينه وبين ما وقع له من وعد أو اغراء ونفى أثر ذلك على الاعتراف الصادر منه فى استدلال سائغ واذ كان الحكم المطعون فيه قد حصل أقوال رئيس قسم التحريات بالقوات الجوية - الشاهد الرابع - على أنه قدم للطاعن وهو مساعد بالقوات الجوية الورق الذى سطر عليه اعترافه ، من بعد أن أفهمه بمساعدته فى توضيح موقفه لدى رؤسائه كى لا يتهموا بأنه مجرم يحترف اختطاف الأطفال وكان ذلك الحكم لم يبين مدى تأثير وعد رئيس قسم التحريات بالقوات الجوية على الطاعن وهو مساعد بها - ولم يبحث الصلة بين ذلك الوعد وبين اعتراف الطاعن ، فان الحكم يكون معيبا بالقصور الذى يتسع له ذلك الوجه من الطعن ولا يغنى عن ذلك ما أورده الحكم من أدلة أخرى اذ أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا الدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت اليه المحكمة . لما كان ماتقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطن ١٢٤٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٠

٣١ ديسمبر ١٩٧٢

- (أ) قتل خطأ : احراز سلاح • عقوبة بتعديدها • نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون • ارتباط ، محكمة موضوع ، سلطتها • ارتباط ، عقوبة قتل خطأ .
- (ب) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون • محكمة نقض ، سلطتها • ارتباط ، عقوبة قتل خطأ .

المبادئ القانونية :

١ - لما كانت جريمة احراز المسدس والخيرة قد نشأتا عن فعل واحد ، يختلف عن

وفى تلك المسافة على تلافى الحادث وأثر ذلك كله فى القيام أو عدم قيام ركن الخطأ ورابطة السببية ، وسكت عن الرد على كل ما أثاره الدفاع فى هذا الشأن فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبب بها بطله .

٢ - إذا كان الحكم حين دان الطاعن بجريمة القتل الخطأ لم يدل على قيام رابطة السببية بين تلك الإصابات وبين وفاة المجنى عليه استنادا الى دليل قننى ، فإن ذلك مما يصمه بالقصور بها يوجب نقضه والإحالة :
الحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم الابتدائى - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - أنه برر قضاؤه بقوله : « ان خطأ المتهم يتمثل فى أنه كان خلف السيارة الاوتوبيس بمسافة متر تقريبا مما أدى الى اصطدامه بالمجنى عليه حال رجوعه الى الخلف رغم انحراف السائق الى اليسار لمقاداته ، واستطرد الحكم الى القول بأن « هذا الخطأ وهو عدم ترك المتهم المسافة القانونية بينه وبين السيارة التى أمامه قد ترتب عليه اصابة المجنى عليه بالإصابات التى فصلها التقرير الطبى . . » لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة وان أمكن اعتباره خطأ مستقلا بذاته فى جرائم القتل الخطأ الا أن هذا مشروط بأن تكون هذه المخالفة بذاتها سبب الحادث بحيث لا يتصور وقوعه لولاها .

ولما كان الحكم قد اتخذ من مجرد ضيق تلك المسافة التى أشار اليها ما يوفر الخطأ فى جانب الطاعن دون أن يستظهر مدى الحيطة الكافية التى سألها عن قعوده عن اتخاذها ومدى العناية التى فاته بذلها ، وأغفل بحث موقف المجنى عليه وسلوكه برجوعه مسرعا الى الخلف بظهره عندما لم يتمكن من اللحاق باللاتوبيس ليتسنى من بعد بيان قدرة الطاعن فى مسنده الظروف وفى تلك المسافة على تلافى الحادث وأثر ذلك كله فى قيام أو عدم قيام ركن الخطأ ورابطة السببية ، وسكت عن الرد على كل ما أثاره الدفاع فى هذا الشأن فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبب بها بطله .

مؤدى ذلك أن جريمتى احراز المسدس والذخيرة قد نشأتا عن فعل واحد يختلف عن الفعل الذى نشأت عنه جريمة القتل الخطأ وهو فعل الاطلاق المستقل تماما عن فعل الاحراز مما يوجب تعدد العقوبات وتوقيع عقوبة مستقلة عن كل مسن الفعلين ، واذا كان الكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأعمل فى حق المطعون ضده حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات وأوقع عليه عقوبة الجريمة الأشد وهى جريمة احراز المسدس دون جريمة القتل الخطأ التى يجب توقيع عقوبة مستقلة عنها ، وكان الحكم قد خلا من بيان ما يحمل قضاؤه فى هذا الشأن ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

ولما كان هذا الخطأ الذى انبنى عليه الحكم لا يخضع لأى تقدير موضوعى ما دامت محكمة الموضوع قد قالت كاعتها من حيث ثبوت صحة اسناد التهمة ماديا الى المطعون ضده ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه وفق القانون بتوقيع عقوبة مستقلة عن جريمة القتل الخطأ موضوع التهمة الثالثة .

الطعن ١٠٩٤ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حمزوى نائب رئيس المحكمة ونصر الدين عزام وحسين الشربيني ومحمود عطيفه ومحمد عبد المجيد سلامة .

١١

٣١ ديسمبر ١٩٧٢

(١) قتل خطأ : جريمة ، أركانها . حكم ، تسبب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب ، حجية ، خطأ .
(ب) رابطة سببية .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم قد اتخذ من مجرد ضيق المسافة بين الطاعن وبين السيارة التى أمامه ما يوفر الخطأ فى جانبه دون أن يستظهر مدى الحيطة الكافية التى سألها عن قعوده عن اتخاذها ومدى العناية التى فاته بذلها وأغفل بحث موقف المجنى عليه وسلوكه برجوعه مسرعا الى الخلف بظهره عندما لم يتمكن من اللحاق باللاتوبيس ليتسنى من بعد بيان قدرة الطاعن فى هذه الظروف

٣ - المحكمة الموضوع ان تأخذ بأقوال متهم على متهم آخر ولو كانت واردة في محضر الشرطة متى اطمأنت الى صدقها ومطابقتها للواقع ولو عدل عنها في مراحل التحقيق الأخرى .

٤ - متى كان لايبين من معاصر جلسات المحاكمة ان الطاعة او المدافع عنها قد دفع أى منهما بأن الاعتراف المنسوب اليها قد صدر منها نتيجة اكراه وقع عليها فى أثناء التحقيق معها ، فلا يقبل منها أن تشير هذا الأمر لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة .

حيث أن المحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كل العناصر القانونية المكونة للجرائم التى دان الطاعة بها وأورد على ثبوتها فى حقها أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى مارتبه عليها ، عرض للدفع المبدى من الطاعة ببطلان القبض والتفتيش وورد عليه بقوله « ان الحاضر مع المتهم الأولى (الطاعة) دفع ببطلان اذن التفتيش الصادر من نيابة باب شرقى بتفتيش مسكن المتهم الأولى الكائن بالحضرة بقالة أن النيابة المختصة باصداره هى النيابة المستعجلة وهذا مردود بأن الاذن صدر من نيابة باب شرقى بضبط وتفتيش مسكن المتهم الأولى الكائن بدائرة باب شرقى لضبط ملابس ومصوغات المتهم الرابعة أى أن الاذن صدر عن جريمة تدخل فى الاختصاص النوعى والمحلى لهذه النيابة » .

وهذا الذى اعتنقه الحكم يتفق وصحیح القانون .

ذلك بأن الأصل فى الأعمال الاجرائية انها تجرى فى حكم الظاهر ، وهى لا تبطل من بعد نزولا على ما ينكشف من أمر واقع ، وكان الاذن بالتفتيش قد صدر أخذا بما ورد بمحضر التحرى عن غياب . (المتهم الرابعة) من أن الطاعة تحتفظ بملابس المبلغ عن غيابها وبمصاغها فى مسكنها الكائن بالمساكن الشعبية بالحضرة الواقعة بدائرة اختصاص نيابة باب شرقى ، فان الاذن بالتفتيش الذى أصدرته هذه النيابة يكون قد بنى على اختصاص انعقدت له بحسب الظاهر - حال اتخاذه - مقومات صحته فلا يدركه البطلان

لما كان ذلك ، وكان الحكم وان عرض لاصابات المجنى عليه من واقع الكشف الطبى . الا أنه حين دان الطاعن بجريمة القتل الخطأ لم يدل على قيام رابطة السببية بين تلك الاصابات وبين وفاة المجنى عليه استنادا الى دليل فنى ، فان ذلك مما يصح أيضا بالقصور بما يوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن .

الطن ١١٥٢ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٢

١ يناير ١٩٧٣

(ا) اختصاص نوعى : نيابة عامة . تفتيش ، اذن قرار وزير عدل ١٦ سبتمبر ١٩٦٥ ق ١٠ لسنة ١٩٦٤ . اذاب ، دعاة . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن . سبب ، قبوله . اثبات ، اعتراف ، تفتيش ، دفع ببطلان . اعتراف ، دفع ببطلان .

(ب) اثبات : اعتراف . شهود . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .

(ج) متهم : قوله ضد آخر . عدوله .

(د) نقض : طعن ، سبب جديد ، دفع ببطلان ، اكراه .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الاذن بالتفتيش قد صدر اخذا بما ورد بمحضر التحرى عن غياب المتهم الرابعة من أن الطاعة تحتفظ بملابس المبلغ عن غيابها وبمصاغها فى مسكنها بدائرة اختصاص نيابة باب شرقى ، ثا ان الاذن بالتفتيش الذى أصدرته هذه النيابة يكون قد بنى على اختصاص انعقدت له بحسب الظاهر - حال اتخاذه - مقومات صحته فلا يدركه البطلان من بعد اذا ما استبان انتفاء هذا الاختصاص .

٢ - لما كان تقدير قيمة الاعتراف وقيمة العدول عنه من المسائل الموضوعية التى يفصل فيها قاضى الموضوع بلا معقب ، فلا على المحكمة اذا هى آخذت الطاعة باعترافها فى محضر جمع الاستدلالات رغم عدولها عنه بعد ذلك ، مادامت قد اطمأنت اليه وارتاحت الى صدوره عنها .

١٣

١ يناير ١٩٧٣

أحداث مشردون : قشرد • اختصاص نوعي • دعارة •
آداب • تقع بعدم اختصاص • دفاع ، اخلاص بحقه • نقض ،
طعن ، سبب • محكمة أحداث • قانون ، تفسيره • إجراءات
م ٣٤٤ ق ١٤٤ لسنة ١٩٤٩ • محكمة جرائم آداب •

المبدأ القانوني :

لما كانت النيابة الطاعنة لا تدعى أن المطعون
ضدها عادت الى القيام بأعمال تتصل بالدعارة بعد
انذار ولي أمرها ، كما أنها لا تمارى في أن المطعون
ضدها ليست من الأحداث الذين لم تبلغ سنهم
خمس عشرة سنة كاملة ، وكانت التهمة التي
أسندت اليها وأقيمت عنها الدعوى الجنائية هي
الاعتياد على ممارسة الدعارة مما تختص به محكمة
جرائم الآداب التي قُسمت اليها الدعوى ابتداءً ، فإن
هذه المحكمة اذ فصلت في الدعوى لا تكون قد
أخطأت ، كما أن المحكمة الاستئنافية اذ التفتت عن
الدفع بعد اختصاصها بنظر الدعوى لا تكون
قد خالفت القانون • ولا يعيب حكمها سكوتها عن
الرد على دفاع قانوني ظاهر البطلان •

المحكمة :

حيث ان القانون ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ بشأن
الأحداث المشردين المعدل بقرار رئيس الجمهورية
بالقانون ٨ لسنة ١٩٦٣ نص في مادته الأولى على
أنه « يعتبر الحدث ذكراً كان أو أنثى الذي لم
تبلغ سنه ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة متشرداً
في الحالات الآتية •• (ج) اذا قام بأعمال تتصل
بالدعارة أو الفسق أو افساد الأخلاق أو القمار
أو خدمة من يقومون بهذه الأعمال » ونص في
المادة الثانية منه على أنه « اذا ضبط الحدث في
أحدى الحالات الواردة في المادة السابقة استندى
البوليس متولى أمره وسلمه انذاراً مكتوباً بمراقبة
حسن سير الحدث في المستقبل وبأن عودته الى
أحدى هذه الحالات من شأنها تطبيق أحكام هذا
القانون ، ويجوز لمتولى أمر الحدث التظلم من
الانذار الى النيابة المختصة خلال عشرة أيام من
تاريخ تسلمه الانذار ويكون قرار النيابة في هذا
التظلم نهائياً » • ونصت المادة الثالثة من

من بعد اذا ما استبان انتفاء هذا الاختصاص وان
تراجى كشفه •

هذا فضلاً عن أن قرار وزير العدل الصادر
في ٢٦ من سبتمبر ١٩٦٥ المعمول به اعتباراً
من أول نوفمبر ١٩٦٥ بإنشاء نيابة جزئية
ومحكمة جزئية لجرائم الآداب بمدينة الاسكندرية
تختصان - ضمن ما تختصان - بما يقع بدائرة
محافظة الاسكندرية من جرائم البغاء والقوادة
المخصوص عليها في القانون ١٠ لسنة ١٩٦١
هو قرار تنظيمي لم يسلب النيابة والمحاكم
العادية اختصاصها العام • ومن ثم فإن الحكم
المطعون فيه اذ خلص في قضائه الى اختصاص
نيابة باب شرقي باصدار اذن التفتيش - وهو
انتفتيش الذي أجرى بناء على هذا الاذن - لا يكون
قد خالف القانون في شيء وبالتالي فلا محل
لما تثيره الطاعنة في طعنها بدعوى أن اعترافها
في التحقيقات كان نتيجة تفتيش باطل • لما
كان ذلك ، وكان لا يبين من الاطلاع على محاضر
جلسات المحاكمة أن الطاعنة أو المدافع عنها قد
دفع أى منهما بأن الاعتراف المنسوب اليها
قد صدر منها نتيجة اكراه وقع عليها في أثناء
التحقيق معها ، فلا يقبل منها أن تثير هذا الأمر
لأول مرة أمام محكمة النقض •

ولما كان تقدير قيمة الاعتراف وقيمة العدول
عنه من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها
قاضي الموضوع بلا معقب ، فلا على المحكمة اذا
هي أخذت الطاعنة باعترافها في محضر جمع
الاستدلالات رغم عدولها عنه بعد ذلك ، مادامت
قد اطمأنت اليه وارتاحت الى صدوره عنها ، وكان
من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال
متهم على متهم ولو كانت واردة في محضر الشرطة
متى اطمأنت الى صدقها ومطابقتها للواقع
ولو عدل عنها في مراحل التحقيق الأخرى •
لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس
متعينا الرفض موضوعاً •

لطن ١٠٤١ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية لسانة
المستشارين حسين سعد صامح وإبراهيم أحمد الديواني
ومصطفى محمود الإسيوطي وعبد الحميد محمد الشريفي وحسن
المغربي •

يعلم اختصاصها بنظر الدعوى - الذى ابداه أمامها الحاضر مع المطعون ضدها - لا تكون بدورها قد خالفت القانون .

ولا يعيب حكمها سكوته عن الرد على هذا الدفع لما هو مقرر من أن المحكمة لا تلتزم بالرد على دفاع قانونى ظاهر البطلان . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٠٤٣ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٤

١ يناير ١٩٧٣

شهادة زور : جريمة ، أركانها ، قصد جنائى ، حكم ، تسبیب ، بيانات ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب ، دفاع ، اخلال بحقه .

المبدأ القانونى :

لما كان الحكم قد اتخذ مما هو مثبت بالبطاقة العائلية وما ادعى به (المتهم الاصلى) من وجود نزاع بينه وبين الطاعن دليلا على توافر القصد الجنائى فى جريمة الشهادة الزور ، دون أن يحقق أمر ذلك النزاع المدعى به أو يورد ما يدل على أنه واجه عناصر الدعوى وألم بها على وجه يفصح عن أنه فطن إليها ووازن بينها . ولما كان الدفاع الذى تمسك به الطاعن وأيده فيه الشاهدان اللذان سئلا أمام المحكمة الاستئنافية يعد دفاعا جوهريا ، مما كان يتعين معه على المحكمة أن تمحصه . أما وهى قد التفتت كلية عن التعرض له بما يكشف عن أنها قد اطرحته وهى على بيته من أمره ، فان حكمها يكون قاصر البيان مستوجبا نقضه والاحالة .

المحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما مجملة أن النيابة العامة اتهمت . . بأنه فى يوم ٨ أبريل سنة ١٩٧١ بناحية الزرابى مركز أبو تيج : (أولا) اشتغل ببيع المواد الغذائية

القانون المذكور على أنه « اذا عاد الحدث الى ممارسة أمر من الأمور المبينة فى الحالات أ و ب و ج و د من المادة الأولى بعد الانذار المنصوص عليه فى المادة الثانية أو وجد فى حالة من الحالات الأخرى المبينة فى المادة الأولى حكم القاضى بتسليمه لوالديه أو لمن له حق الولاية على نفسه أو لشخص مؤتمن يتعهد بتربيته وحسن سيره أو الى معهد خصص لرعاية الأحداث ومعترف به من وزارة الشئون الاجتماعية ، .

لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤٤ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أن محكمة الأحداث تختص بالنظر فى قضايا الأحداث المشردين ، وكان البين من نصصوص القانون ١٢٤ سنة ١٩٤٩ المتقدم ببيانها أن المادة الأولى منه بينت الحالات التى يعد فيها الحدث مشردا وأن المادة الثانية حددت الاجراء الذى يتبعه البوليس اذا ضبط الحدث فى احدى تلك الحالات وهو تسليم انذار الى متولى أمره ثم بينت المادة الثالثة العقوبة التى يحكم بها القاضى اذا عاد الحدث الى ارتكاب أمر من الأمور المبينة فى الفقرات أ و ب و ج و د من المادة الأولى بعد حصول الانذار لولى أمره ، وكان مفاد هذه النصوص أن محكمة الأحداث لا تكون مختصة بنظر قضايا الأحداث المشردين فى الحالات المبينة فى الفقرات الأربع أ ، ب ، ج ، د من المادة الأولى من القانون ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ آنف الذكر الا اذا عاد الحدث الى ارتكاب أمر من الأمور الواردة فى أى منها بعد انذار لولى أمره .

لما كان ذلك ، وكانت النيابة الطاعنة لا تدعى أن المطعون ضدها عادت الى القيام بأعمال تتصل بالدعارة بعد انذار لولى أمرها كما أنها لاتمارى فى أن المطعون ضدها ليست من الأحداث الذين لم يبلغ سنهم خمس عشرة سنة كاملة وكانت التهمة التى أسندت اليها وأقيمت عنها الدعوى الجنائية هى الاعتياد على ممارسة الدعارة بالمخالفة للقانون ١٠ سنة ١٩٦١ فى شأن مكافحة الدعارة ، مما تختص به محكمة جرائم الآداب التى قدمت اليها الدعوى ابتداء ، فان هذه المحكمة اذ فصلت فى الدعوى باعتبارها تدخل فى شئ اختصاصها النوعى لا تكون قد أخطأت فى شئ كما أن المحكمة الاستئنافية اذ التفتت عن الدفع

من أمره فان حكمها يكون قاصر البيان مستوجبا
نقضه واحالة بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره
الطاعن في طعنه .

الطعن ١٠٨١ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين حسين سعد سامح وسعد الدين عطيه وابراهيم
أحمد الديواني ومصطفى الاسيوطى وعبد الحميد الشربيني .

١٥

١ يناير ١٩٧٣

جرائم مرتبطة : عقوبة ، تطبيقها ، سبب ، قذف ، نقض ،
طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، عقوبات مه ٣٢ و ٣٠٢ و ٣٠٦

المبدأ القانوني :

متى كان الحكم الاستثنائي على الرغم
من أخذه بأسباب الحكم الابتدائي واستناده اليها
في قضائه - قد انتهى الى تغريم الطعون ضده
جنيهين فقط ، وكانت العقوبة المقررة لجريمة
القذف التي دين الطعون ضده بها هي الحبس
مدة لا تتجاوز سنتين والغرامة التي لا تقل عن
عشرين جنيها ولا تزيد على مائتي جنيه أو باحدى
هاتين العقوبتين ، واذا كانت عقوبة هذه الجريمة
هي العقوبة واجبة التطبيق باعتبارها عقوبة
الجريمة الأشد ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد
خالف القانون بنزوله بالعقوبة المقضى بها عن
الحد الأدنى المقرر قانونا ، مما يقتضي نقضه
نقضا جزئيا وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف .

المحكمة :

حيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق أن
الحكم الابتدائي قد خلص الى ادانة المتهم (المطعون
ضده) بجريمتي القذف والسبب المنصوص عليهما
في المادتين ٣٠٢ و ٣٠٦ من قانون العقوبات
وقضى بتغريمه عشرين جنيها ، وأن الحكم
الاستثنائي (المطعون فيه) - على الرغم من أخذه
بأسباب الحكم الابتدائي واستناده اليها في
قضائه - قد انتهى الى تعديل العقوبة المقضى
بها ، بتغريم الطعون ضده جنيهين فقط .

لما كان ذلك ، وكانت العقوبة المقررة لجريمة
القذف التي دين الطعون ضده بها هي - طبقا

(لحوما) دون أن يحصل على شهادة صحية ،
(ثانيا) عرض لحوما مكشوفة مما يجعلها
عرضة للتلوث . وقد قام الاتهام استنادا الى
محضر محرر بمعرفة الطاعن بصفتبه مراقب
صحى الزراعى ، وقد أنكر . . ما نسب اليه
وقرر بأنه لا يعمل جزارا وانما يشتغل بالزراعة
وعلى ما أثبتته الطاعن بمحضره الى وجود نزاع
بينهما بخصوص ثمن أرض اشتراها منه ، وبعد
أن سمعت محكمة أول درجة شهادة الطاعن التي
أصر فيها على ما أثبتته في محضره وجهت اليه
تهمة الشهادة الزور ، وقضت بادانته وبتهمة . .
مما نسب اليه .

وتحدث الحكم عن توافر أركان الجريمة التي
دان الطاعن بها قوله « ان الشاهد - الطاعن -
قرر أمام المحكمة بعد حلف اليمين أقوالا ضد
المتهم تقتنع المحكمة تماما بعدم صحتها وقد
صمم عليها حتى قفل باب المرافعة وهي تصميمه
على أن المتهم يعمل جزارا الأمر الذي ثبت كذبه
من بطاقة المتهم العائلية وبطاقة الحياة الخاصة
به فضلا عن ثبوت النزاع بينهما . . » .

وأمام المحكمة الاستئنافية شهد . . شيخ
الخبراء و . . شيخ بلدة الزرابى بأن . .
(المحكوم ببراءته) وان كان يشتغل بالزراعة
الا أنه شريك لآخر في جزارة . كما نفى الطاعن
وجود خلاف بينه وبين من حرر ضده محضره .
لما كان ذلك ، وكان الحكم قد اتخذ مما هو
مثبت بالبطاقة العائلية وما ادعى به . . من
وجود نزاع بينه وبين الطاعن دليلا على توافر
القصد الجنائي في جريمة الشهادة الزور ،
دون أن يحقق أمر ذلك النزاع المدعى به أو
يورد ما يدل على أنه واجه عناصر الدعوى والم
بها على وجه يفصح عن أنه فطن اليها ووازن
بينها .

ولما كان يبين من البيان المتقدم أن الدفاع
الذي تمسك به الطاعن وأيده فيه الشاهدان
اللذان سئلا أمام المحكمة الاستئنافية يعهد
في خصوص الدعوى المطروحة دفاعا جوهريا ،
مما كان يتعين معه على المحكمة أن تمحصه وأن
تتناوله في حكمها بيانا لوجه ما انتهى اليه قضاؤها
بشأنه . أما وهي قد التفتت كلية عن التعرض
له مما يكشف عن أنها قد أطرحته وهي على بينة

وقد تمت الأسباب في ذات التاريخ متجاوزة في التقرير بالظعن وتقديم الأسباب الميعاد الذي حددته المادة ٣٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الظعن أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان لا يجدى النيابة الطاعنة الاستناد في تبرير تجاوزها هذا الميعاد الى الشهادة المقدمة منها الصادرة من قلم الكتاب بتاريخ ١١ من ديسمبر ١٩٧١ متضمنة عدم ايداع الحكم حتى هذا التاريخ ، كما لا يجديها قولها بأن الحكم قد أودع في ١١ يناير ١٩٧٢ وفقا لما تأثر به من قلم الكتاب على الحكم ذاته . ذلك بأن ابتداء ميعاد الظعن وتقديم الأسباب المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة ٣٤ سألقة البيان مشروط - على ما نصت عليه الفقرة الثانية من هذه المادة - فان تكون الطاعنة قد حصلت على شهادة بعدم ايداع الحكم الصادر بالبراءة قسلم الكتاب خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، وعندئذ يقبل الظعن وأسبابه خلال عشرة أيام من تاريخ اعلان الطاعنة بايداع الحكم قلم الكتاب .

وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الشهادة التي يعتد بها في هذا الشأن هي التي تصدر بعد انقضاء الثلاثين يوما المقررة في القانون متضمنة أن الحكم لم يكن وقت تحريرها قد أودع ملف الدعوى موقعا عليه رغم انقضاء هذا الميعاد ، وأن الشهادة الصادرة في اليوم الثلاثين حتى في نهاية ساعات العمل لا تنفى ايداع الحكم بعد ذلك لأن تحديد ميعاد العمل في أقلام الكتاب ليس معناه أن هذه الأقلام يمتنع عليها أن تؤدي عملا بعد انتهاء الميعاد ، كما استقر قضاء هذه المحكمة على حساب مضي مدة الثلاثين يوما كاملة من اليوم التالي للتاريخ الذي صدر الحكم فيه . ولما كانت الشهادة السلبية المقدمة من النيابة انطاعنة قد حصلت عليها من قلم الكتاب في اليوم الثلاثين من تاريخ صدور الحكم - على ما سلف بيانه - وكان من المقرر أن التأشير على الحكم بما يفيد ايداعه ملف الدعوى في تاريخ لاحق على ميعاد الثلاثين يوما التالية لصدوره لا يجدى في نفى حصول هذا الايداع في الميعاد القانوني .

لما كان ما تقدم ، وكانت النيابة الطاعنة لم تقرر بالظعن بالنقض وتقدم أسباب طعنها الا بعد

لما تنص عليه المادة ٣٠٣ من قانون العقوبات - الحبس مدة لا تتجاوز سنتين والغرامة التي لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على مائتي جنية أو باحدى هاتين العقوبتين ، واذ كانت عقوبة هذه الجريمة هي العقوبة واجبة التطبيق عملا بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات باعتبارها عقوبة الجريمة الأشد فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتعديل عقوبة الغرامة التي قضت بها محكمة أول درجة الى جنهين يكون قد خالف القانون بنزوله بالعقوبة المقررة بها عن الحد الأدنى المقرر قانونا ، مما يقتضى نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عقوبة .

الظعن ١١٧٧ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٦

١ يناير ١٩٧٣

شهادة سلبية : نقض ، ظعن ، سبب ، ايداعه . نيابة عامة ، حكم ، ايداعه . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٤ .

المبدأ القانوني :

امتداد ميعاد الظعن وتقديم الأسباب مشروط بأن تكون الطاعنة قد حصلت على شهادة بعدم ايداع الحكم الصادر بالبراءة قلم الكتاب خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، وعندئذ يقبل الظعن وأسبابه خلال عشرة أيام من تاريخ اعلان الطاعنة بايداع الحكم قلم الكتاب . والشهادة التي يعتد بها هي التي تصدر بعد انقضاء الثلاثين يوما المقررة في القانون متضمنة أن الحكم لم يكن وقت تحريرها قد أودع ملف الدعوى موقعا عليه ، وأن الشهادة الصادرة في اليوم الثلاثين حتى نهاية ساعات العمل لا تنفى ايداع الحكم بعد ذلك كما استقر قضاء هذه المحكمة على حساب مضي الثلاثين يوما كاملة من اليوم التالي للتاريخ الذي صدر الحكم فيه .

المحكمة :

من حيث ان الحكم المطعون فيه - القاضي ببراءة المتهم (المطعون ضده) مما أسند اليه ومصادرة المادة المخدرة المضبوطة ، صدر بتاريخ ١١ من نوفمبر ١٩٧١ ، فقررت النيابة العامة (الطاعنة) الظعن فيه بطريق النقض في ٢٠ من يناير ١٩٧٢

صحيح خال مما يشوبه من أسباب الخطأ والبطلان،
فان مصلحة النيابة العامة في هذا الطعن تكون
قائمة ولو أن الحكم قد قضى بمعاقبة المطعون
ضده .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر من محكمة
أول درجة قد صدر حضوريا اعتباريا وهو بهذه
المتابة لا يبدأ ميعاد استئنافه بالنسبة الى المحكوم
عليه - وفقا لما تقضى به المادة ٤٠٧ من قانون
الاجراءات الجنائية - الا من تاريخ اعلانه به بغض
النظر عما اذا كان قد علم من طريق آخر
بصدور الحكم ، وكان يبين من مدونات الحكم
المطعون فيه أن المحكوم عليه لم يعلن بهذا الحكم
الا في ذات اليوم الذي قرر فيه باستئنافه .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه
اذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا ، محتسبا
ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم
المستأنف ، يكون قد أخطأ التطبيق الصحيح
لقانون مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه
والقضاء بقبول الاستئناف شكلا ، ولما كان
هذا الخطأ القانوني قد حجب محكمة الموضوع
عن بحث موضوع الاستئناف ، فانه يتعين أن
يكون مع النقض الاحالة .

للطن ١١٨٠ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٨

١ يناير ١٩٧٣

- (ا) مامور ضبط : اختصاص . استدلال . تفتيش ،
اذن . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير جدية تحريات
نقض ، طعن ، سبب . حكم ، تسبيب ، عيب .
(ب) مرشد : شخصيته ، كشف عنها .
(ج) تحريات : مصورها ، افصاح عنه .
(د) تفتيش : اذن ، اصداره . اجراءات م ١/٣٠٤
(هـ) اذن تفتيش : شكل ، صفة الماذون بتفتيشه .
(و) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير جدية تحريات
استدلال .

المبادئ القانونية :

١ - القانون لا يوجب حتما أن يتولى رجل
الضبط القضائي بنفسه التحريات والأبحاث

انتهاء الميعاد المحدد في القانون ، فان الطعن يكون
غير مقبول شكلا .

الطن ١١٧٩ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٧

١ يناير ١٩٧٣

- (ا) نقض : طعن ، صفة ، مصلحة . نيابة عامة .
صفة ، مصلحة .
(ب) حكم حضوري : استئناف ، ميعاد استئناف حكم
اعتباري . نقض . طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، حكم ،
تسبيب ، عيب ، اجراءات م ٤٠٧ .

المبادئ القانونية :

١ - للنيابة العامة أن تطعن في الحكم وان لم
يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة في الطعن
بل كانت المصلحة هي للمحكوم عليه .

٢ - متى كان الحكم الصادر من محكمة أول
درجة قد صدر حضوريا اعتباريا وكان المحكوم
عليه لم يعلن بهذا الحكم الا في ذات اليوم الذي
قرر فيه باستئنافه ، فلن الحكم المطعون فيه اذ
لغى بعدم قبول الاستئناف شكلا - محتسبا
ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم
المستأنف - يكون قد أخطأ التطبيق الصحيح
لل قانون مما يوجب نقضه وتصحيحه والقضاء
بقبول الاستئناف شكلا . ولما كان هذا الخطأ
القانوني قد حجب محكمة الموضوع عن بحث
موضوع الاستئناف ، فانه يتعين أن يكون مع
النقض الاحالة .

المحكمة :

حيث انه من المقرر أن النيابة العامة - وهي
تمثل المصلحة العامة وتسعى الى تحقيق موجبات
القانون من جهة الدعوى العمومية - هي خصم
عام تختص بمركز قانوني خاص يجيز لها أن
تطعن في الحكم - وان لم يكن لها كسلطة اتهام
مصلحة خاصة في الطعن بل كانت المصلحة هي
للمحكوم عليه ، ولما كانت مصلحة المجتمع
تقتضى أن تكون الاجراءات في كل مراحل الدعوى
صحيحة وأن تبنى الأحكام فيها على تطبيق قانوني

البصل يتجر في المواد المخدرة وبروجها بدائرة غرب المدينة بالطرق والمقاهي والمحلات العامة ، واذ أذن له النيابة العامة بتفتيشه قام بضبطه بدائرة قسم مينا البصل حيث أجرى تفتيشه فعر معه على المواد المخدرة المضبوطة ، وقد انتهى الحكم الى القضاء ببراءة المتهم بقوله « وحيث ان الدفاع عن المتهم دفع بجلسة اليوم ببطلان اذن التفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها وببطلانه لصدوره باسم مخالف لاسم المتهم الحقيقى .. » .

وحيث ان التحريات المقدم بها المحضر المؤرخ فى ١٩٧١/٥/٢٠ لا تكشف بذاتها عن أى جدية فيها ولا تحمل من الدلائل على أن ثمة جريمة احراز للمخدر واقعة بالفعل يرجح نسبتها الى المتهم المطلوب تفتيشه ، فقد جاءت التحريات غير كاشفة لمصدرها السرى ولم يذكر الضابط كيف نأيدت هذه المعلومات السرية التى لم يكشف عن مصدرها فى محضره فلم يثبت فى محضره ثمة مراقبة أجراها بل ان ما شاب محضره من قصور فى معرفة اسم المتهم الحقيقى رغم ثبوت تسجيله باسمه الحقيقى فى أرشيف مكتب المخدرات ، ومن تجهيل لبيان مهنته أو محل سكنه أو سنه ما يكشف عن عدم جدية ما أسماه بتحرياته السرية التى لا تطمئن اليها المحكمة ولا ترى فيها ما يكفى لتسويغ التعرض لحرية المتهم الشخصية بالاذن بضبطه وتفتيشه .

ولا يقدر فى هذا الذى انتهت اليه المحكمة ضبط المخدر مع المتهم ، ذلك بأن ضبط المخدر إنما هو عنصر جديد فى الدعوى لاحق على تحريات الشرطة وعلى اصدار الاذن بالتفتيش بل انه هو المقصود بذاته باجراء التفتيش فلا يصح أن يتخذ منه دليلا على جدية التحريات السابقة عليه لأن شرط صحة اصدار الاذن أن يكون مسبقا بتحريات جدية يرجع منها نسبة الجريمة الى المأذون بتفتيشه ما رده شاهد الاثبات الاول (الضابط) فى أقواله فى تحقيقات النيابة من بعد تنفيذه الاذن من أنه راقب المتهم بنفسه بعد وصول المعلومات السرية له وشاهده يتجر فى المخدرات فى يومين متتاليين فانها فضلا عن كونها أقوال لم يرد لها ثمة ذكر فى محضر التحريات وتعتبر عنصرا جديدا على الدعوى كذلك فانها أقوال لا تطمئن لها المحكمة اذ لو تمت تلك المراقبة وكان هناك من الجد فيها لما كان هناك ما يحول

لتى يؤسس عليها الطلب بالاذن له بتفتيش شخص أو أن يكون على معرفة شخصية سابقة « ، بل أنه ان يستعين فيما قد يجريه من تحريات وابحاث أو ما يتخذه من وسائل تنقيب بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمرشدين السريين ومن يتولون ابلاغه عما وقع بالفعل من جرائم مادام قد اقتنع بصديق ما تلقاه .

٢ - لا يعيب الاجراءات أن تبقى شخصية المرشد غير معروفة وأن لا يفصح عنها رجل الضبط القضائى الذى اختاره لمعاونته فى مهنته .

٣ - لا محل للاستناد الى علم افصح الضابط عن مصدر تحرياته فى القول بعدم جدية التحريات .

٤ - الخطأ فى اسم المطلوب تفتيشه لا يبطل التفتيش ما دام الشخص الذى حصل تفتيشه هو بذاته المقصود باذن التفتيش والمعنى فيه بالاسم الذى اشتهر به .

٥ - لم يشترط القانون شكلا معيننا لاذن التفتيش ، ومن ثم لا ينال من صحته خلوه من بيان صفة المأذون بتفتيشه أو صناعته أو محل اقامته ، طالما أنه الشخص المقصود بالاذن .

٦ - وان كان تقدير الظروف التى تبرر التفتيش من الامور الموضوعية التى يترك تقديرها لسلطة التحقيق الآمرة به تحت رقابة واشراف محكمة الموضوع التى لها ألا تعول على التحريات وأن تطرحها جانبا ، الا انه يشترط ان تكون الاسباب التى تستند اليها من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليه . لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى عدم جدية التحريات استنادا الى أسباب لا تؤدى الى عدم جدية هذه التحريات ، فانه يكون قد أخطأ فى الاستدلال فضلا عن مخالفته للقانون .

المحكمة :

حيث أن الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما مفاده أن ضابط قسم مكافحة المخدرات بالاسكندرية حرر محضرا ضمنه أن التحريات السرية التى قام بها دلت على أن .. من أهالى مينا

تأسيساً على عدم ذكر بيان صحيح عن اسم المتهم
يكون قد خالف القانون وفسد استدلاله .

لما كان ذلك ، وكان القانون لم يشترط
شكلاً معيناً لاذن التفتيش فلا ينال من صحته
خلوه من بيان صفة المأذون بتفتيشه أو صناعته
أو محل إقامته طالما أنه الشخص المقصود
بالاذن ، وكان من المقرر أنه وإن كان تقدير
الظروف التي تبرر التفتيش من الأمور الموضوعية
التي يترك تقديرها لسلطة التحقيق الآمرة به
تحت رقابة وإشراف محكمة الموضوع التي لها
ألا تعول على التحريات وأن تطرحها جانباً إلا
أنه يشترط أن تكون الأسباب التي تستند إليها
من شأنها أن تؤدي إلى مارتبته عليها ، وكان
الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى عدم جدية
التحريات استناداً إلى الأسباب التي سلف
بيانها والتي لا تؤدي إلى عدم جدية هيئة
التحريات ، فانه يكون قد أخطأ في الاستدلال
فضلاً عن مخالفته للقانون مما يتعين منه نقضه
والإحالة .

الطعن ١١٨٢ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٩

٧ يناير ١٩٧٣

شيك : بدون رصيد • نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق
قانون • حكم ، تسبيب ، عيب • عقوبات م ٣٣٧ •
(ب) نقض : طعن ، حكم •

المبادئ القانونية :

١ - الحكم المطعون فيه إذ أسس قضاءه
ببراءة المطعون ضده من تهمة اصطناع الشيك
بدون رصيد على أن الشيك موضوع الاتهام لم
يعد أداة وفاء تقوم به هذه الجريمة بعد أن ظهره
المستفيد إلى شخص آخر ، يكون قد أخطأ في
تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

٢ - إذا كانت المحكمة بتقريرها القانوني
الخطأ قد حجبت نفسها عن نظر الموضوع ،
فانه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

المحكمة :

حيث انه يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة

بين الضابط والتنويه عنها في محضر التحريات ،
ولما كان ثمة مجال للنقص الجسيم في محضره
الذي يكشف عنه عدم مطابقة الاسم كله لاسم
المأذون بتفتيشه الحقيقي ، وخلوه من بيان الدلائل
التي تسوغ نسبة الجريمة إليه .

وحيث انه بالابتناء على ما تقدم يكون الأمر
بالتفتيش قد بني على تحريات غير جدية وفقد
شروط صحته مما يتعين معه عدم الاعتداد بالأدلة
المستمدة من التفتيش الباطل .

لما كان ذلك ، وكانت أوراق الدعوى قد
خلت من غير هذه الأدلة المستمدة من التفتيش
الباطل فانه يتعين عملاً بالمادة ١/٣٠٤ من
قانون الاجراءات الجنائية الحكم ببراءة المتهم .

لما كان ذلك ، وكان القانون لا يوجب حتماً
أن يتولى رجل الضبط القضائي بنفسه التحريات
والأبحاث التي يؤسس عايشها الطلب بالاذن له
بتفتيش الشخص أو أن يكون على معرفة شخصية
سابقة به بل له أن يستعين فيما قد يجريه من
تحريات وأبحاث أو ما يتخذ من وسائل
التنقيب بمعاونيه من رجال السلطة العامة
والمرشدين السريين ومن يتولون إبلاغه عما وقع
بالفعل من جرائم ما دام أنه قد اقتنع شخصياً
بما نقلوه إليه وبصدق ما تلقاه عنهم من معلومات
وكان لا يعيب الاجراءات أن تبقى شخصية
المرشد غير معروفة وأن لا يفصح عنها رجل
الضبط القضائي الذي اختاره لمعاونته في مهمته ،
ومن ثم فلا محل للاستناد إلى عدم افصاح الضابط
عن مصدر تحرياته في القول بعدم جدية هذه
التحريات .

واذ كان الثابت من المفردات المضمومة تحقيقاً
لوجه الطعن أن اذن التفتيش صدر باسم • •
وشهرته • • وأن الضابط شهد بأن صحة اسم
المتهم • • وشهرته • • وأنه هو بذاته المقصود
بإذن التفتيش الذي أجرى مراقبته مرتين في يومين
متتاليين قبل صدور الاذن - وكان الاسمان يتحدان
في اسم الشهرة ولا يختلفان إلا في اللقب ، وكان
من المقرر أن الخطأ في اسم المطلوب تفتيشه
لا يبطل التفتيش ما دام الشخص الذي حصل
تفتيشه هو في الواقع بذاته المقصود باذن
التفتيش والمعنى فيه بالاسم الذي اشتهر به فان
ما ذهب إليه الحكم من عدم صحة أنسر التفتيش

فان فعالت فان حكدها وما بنى عليه من الاجراءات يكون معدوم الاثر ولا تملك المحكمة الاستئنافية ان تتصدى لموضوع الدعوى بل يتعين ان يقتصر حكمها على القضاء ببطالان الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى .

٢ - لا يفتح باب الطعن بطريق النقض الا بعد ان يكون قد صدر في موضوع الدعوى حكم منه للمقصومة ، واذا كان الحكم المطعون فيه - والقاضي بقبول الاستئناف شكلا وبالفاء الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة واحالة الاوراق للنيابة - لا يعد منها للمقصومة او مانعا للسير في الدعوى ، ذلك ان الحكم المستأنف كان باطلا بطلانا اصليا واذا اتصلت محكمة اول درجة بعد ذلك بالدعوى اتصلا صحيحا فلها ان تفصل فيها وتكون اجراءات المحكمة مبتدأة - فان الطعن بالنقض لا يكون جائزا ويتعين القضاء بعدم جواز الطعن .

المحكمة :

حيث ان الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن بوصف كونه ارتكب جنحة اصابة خطأ طبقا للمادة ٢٤٤ من قانون العقوبات . ومحكمة القصير الجزئية قضت حضوريا بالبراءة ، فاستأنفت النيابة العامة وقضت هيئة الجنح المستأنفة بالفردقة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وبالفاء انحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة واحالة الاوراق للنيابة لاجراء شئونها فيها تأسيسا على ان الدعوى رفعت على الطاعن بوصفه موظفا عن جريمة عزى اليه ارتكابها في اثناء تاديبته وظيفته وبسببها وأن وكيل نيابة القصير اقام الدعوى دون أن يأذن بذلك النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة طبقا للمادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ، وطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض .

لما كان ذلك ، وكانت الدعوى الجنائية قبل اقيمت على الطاعن ممن لا يملك رفعها قانونا وعلى خلاف ما تقتضى به المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية فان اتصال المحكمة بهذه الدعوى يكون معدوما قانونا ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها فان فعلت فان حكمها وما بنى عليه من الاجراءات

ان الطعون ضده اصدر الشيك موضوع الدعوى لأمر المستفيد فظهره المستفيد لشخص آخر وبتقديم الشيك الى البنك المسحوب عليه أفاد بعدم وجود رصيد للساحب لديه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الشيك متى صدر لحامله أو أصدر لأمر شخص معين أو اذنه ، فان تداوله يكون بالطرق التجارية ومن شأن تظهيره - متى وقع صحيحا - أن ينقل ملكية قيمته الى المظهر اليه ، ويخضع لقاعدة تظهيره من الدفع ، مما يجعل العلاقة في شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذي حرر الشيك لأمره ، وانما يتعداه الى المظهر اليه الذي يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره ، ولا يحول تظهير الشيك دون وقوع الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٢٧ من قانون العقوبات . بل تقع الجريمة - في هذه الحالة - على المظهر اليه طالما أنه قد أصابه ضرر ناشئ منها ومتصل بها اتصالا سلبيا مباشرا .

لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه اذ أسس قضاة ببراءة المطعون ضده من تهمة اصدار شيك بدون رصيد على أن الشيك موضوع الاتهام لم يعد أداة وفاء تقوم به هذه الجريمة بعد أن ظهره المستفيد الى شخص آخر، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه . ولما كانت المحكمة بتقريرها القانوني الخاطئ قد حجبت نفسها عن نظر الموضوع ، فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

الطعن ١١٨٩ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسن ابو الفتوح الشربيني ومحمود عطيفه ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنائلة ومحمد عادل مرزوق .

٢٠

٧ يناير ١٩٧٣

(ا) دعوى جنائية : محاكمة ، اجراء ، بطلان . محكمة استئنافية . اجراءات م ٦٣ ق ١٢١ لسنة ١٩٥٦ .
(ب) نقض : طعن ، حكم ، قابليته للطعن .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كانت الدعوى الجنائية قد اقيمت على الطاعن ممن لا يملك رفعها قانونا فان اتصال المحكمة بها يكون معدوما ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها

وقضت محكمة أول درجة بتغريم كل من الطاعن والمتهم الآخر عشرة جنيهاً والمصادرة ، فاستأنفت النيابة الحكم كما استأنفه الطاعن وقضى الحكم المطعون فيه في موضوع الاستئناف وباجتماع الآراء بتعديل الحكم المستأنف وبتغريم كل من الطاعن والمتهم الآخر مائة جنيه والمصادرة وبالزامهما متضامتين بأن يؤديا إلى مصلحة الجمارك تعويضاً قدره ٤٢٠ جنيتها . لما كان ذلك ، وكانت حيازة الدخان المسحوق والمخلوط للصناعة العطوس « النشوق » على خلاف ما يسمح القانون تعتبر تهريباً معاقباً عليه بمقتضى المادة الثالثة من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ، بشأن تهريب التبغ التي تنص على أنه « يعاقب على التهريب أو الشروع فيه بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة شهور وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تتجاوز ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ، ويحكم بطريق التضامن على الفاعلين والشركاء بتعويض يؤدي إلى مصلحة الجمارك على النحو التالي (ب) عشرون جنيتها عن كل كيلو جرام أو جزء منه من التبغ الجاف أو منتجاته » .

وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن التعويضات المشار إليها في القوانين المتعلقة بالضرائب والرسوم هي عقوبة تنطوي على عنصر التعويض فلا يجوز الحكم بها إلا بعد محكمة جنائية وأن الحكم بها حتمي تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها وبلا ضرورة لدخول الخزنة في الدعوى ودون أن يتوقف ذلك على تحقيق وقوع ضرر عليها ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بالتعويض لمصلحة الجمارك وبغير تدخل منها في الدعوى يكون قد التزم صحيح القانون ويضحي الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً مع مصادرة الكفالة .

الطن ١١٩٢ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٢

٧ يناير ١٩٧٣

- (أ) ارتباط : جريمة ، قانون . عقوبات م ٢/٣٢
(ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير ارتباط . محكمة
نقض ، سلطتها ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .
حكم ، تسبب ، عيب .
(ج) اضرار ملاح : اصابة خطأ :

يكون معدوم الأثر ولا تملك المحكمة الاستئنافية أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه بل يتعين أن يقتصر حكمها على القضاء بطلان الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحاكم موصد دونها إلى أن يتوافر لها الشروط التي فرضها الشارع لقبولها وهو ما التزمه وقضى به الحكم المطعون فيه .

لما كان ذلك ، وكان الطعن بطريق النقض لا يفتح باباً إلا بعد أن تكون قد صدر في موضوع الدعوى حكم منه للخصومة ، وكان الحكم المطعون فيه لا يعد منها للخصومة أو منعاً للسير في الدعوى ذلك أن الحكم المستأنف كان باطلاً بطلاناً أصلياً واذ اتصلت محكمة أول درجة بعد ذلك بالدعوى اتصالاً صحيحاً فلها أن تفصل فيها وتكون اجراءات المحاكمة مبتدأة . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن بالنقض لا يكون جائزاً ويتعين القضاء بعدم جواز الطعن .

الطن ١١٩٠ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٧ يناير ١٩٧٣

دخان : تبغ . تعويض . عقوبة . غرامة . تهريب جرمي .
ق ٩٦ لسنة ١٩٦٤ م ٣ قرار وزير مالية ٩١ لسنة ١٩٣٣
ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ .

المبدأ القانوني :

لما كانت التعويضات المشار إليها في القوانين المتعلقة بالضرائب والرسوم ، عقوبة تنطوي على عنصر التعويض فلا يجوز الحكم بها إلا بعد محكمة جنائية ، وأن الحكم بها حتمي تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها وبلا ضرورة لدخول الخزنة في الدعوى ودون أن يتوقف ذلك على تحقيق وقوع ضرر عليها ؛ فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بالتعويض لمصلحة الجمارك وبغير تدخل منها في الدعوى يكون قد التزم صحيح القانون .

المحكمة

حيث انه يبين من مطالعة الاوراق أن الدعوى الجنائية أقيمت على الطاعن لانه حاز « نشوقاً » مفسوشاً لم تتوافر فيه نسب الخلط الصادر بها القرار الوزاري ٩١ لسنة ١٩٣٣ وأستندت النيابة العامة لمتهم آخر أنه أنتج النشوق سالف الذكر

المبادئ القانونية :

١ - مناط تطبيق المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكتملة بعضها البعض فتكونت منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التي عنهاها الشارع بالحكم في الفقرة الثانية من المادة ٣٢ المذكورة .

٢ - أنه وإن كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما أوردها الحكم لا تتفق قانوناً مع ما انتهى إليه من قيام الارتباط بينها ، فإن ذلك يكون من الأخطاء القانونية في تكييف علاقة الارتباط التي تحدت عناصره في الحكم والتي يستوجب تدخل محكمة النقض لإزالة حكم القانون الصحيح عليها .

٣ - إذا كانت الجريمتان الأولى والثانية قد نشأتا عن فعل واحد يختلف عن جريمة إصابة المجنى عليها خطأ التي نشأت عن فعل إطلاق النار المستقل عن الفعل الذي أنتج جريمتي احراز السلاح وذخيرته بما ينتهي معه قيام ارتباط بينهما ، فإن الحكم يكون قد أخطأ في تكييف علاقة الارتباط بين الوقائع كما أثبتتها بما يوجب نقضه وتصحيحه بتوقيع عقوبة مستقلة عن جريمة الإصابة الخطأ بالإضافة إلى باقي العقوبات الأخرى المحكوم بها عن الجريمتين الأولى والثانية .

المحكمة :

حيث أن الدعوى الجنائية رفعت على المطعون ضده بوصف أنه في يوم ١٩٧٠/٩/٥ بدائرة مركز صدفا محافظة أسنيوط : (١) أحر بغير ترخيص سلاحاً نارياً غير مششخن (بندقية خرطوش) (٢) أحرز ذخيرة مما تستعمل في السلاح الناري سالف الذكر . (٣) تسبب بخططه في إصابة كل من .. وكان ذلك ناشئاً عن إهماله وعدم احتياظه بأن وضع السلاح الناري سالف الذكر وهو محشو بالذخيرة على ركبته دون تحوط فاصطدمت يده بالزناد فانطلق منه عياران نارياً أصابا المجنى عليها فأحدثا بهما الإصابات الموصوفة بالتقرير الطبي

الشرعي . وبعد أن دلت الحكم المطعون فيه على ثبوت هذه الجرائم في حق المطعون ضده ، قضى بمعاقبته عن الجرائم الثلاث بالحبس مع الشغل لمدة ثلاثة شهور وبتعزيم خمسة جنيهاً مبرراً ذلك بقوله « أن الجرائم التي قارفها المتهم قد ارتكبت لغرض واحد وهي مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة فمن ثم يتعين اعتبارها جريمة واحدة والحكم فيها بعقوبة الجريمة الأشد عملاً بالمادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات » .

لما كان ذلك ، وكان مناط تطبيق المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكتملة بعضها البعض فتكونت منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التي عنهاها الشارع بالحكم السوارد في الفقرة الثانية من المادة ٣٢ المذكورة ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه وإن كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع - إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما أوردها الحكم لا تتفق قانوناً مع ما انتهى إليه من قيام الارتباط بينهما ، فإن ذلك يكون من الأخطاء القانونية في تكييف علاقة الارتباط التي تحدت عناصره في الحكم والتي تستوجب تدخل محكمة النقض لإزالة حكم القانون الصحيح عليها .

ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه عن قيام الارتباط الذي لا يقبل التجزئة بين جريمتي احراز السلاح والذخيرة وبين جريمة الإصابة الخطأ لا يحمل قضاءه ، ذلك بأن الجريمتين الأولى والثانية قد نشأتا عن فعل واحد يختلف عن جريمة إصابة المجنى عليها خطأ التي نشأت عن فعل إطلاق النار المستقل تمام الاستقلال عن الفعل الذي أنتج جريمتي احراز السلاح وذخيرته بما ينتهي معه قيام ثمت ارتباط بينهما في مفهوم ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات . فإنه إذ انتهى إلى تطبيق حكم تلك المادة على واقعة الدعوى يكون قد أخطأ في تكييف علاقة الارتباط بين الوقائع كما أثبتتها بما يوجب نقضه وتصحيحه بتوقيع عقوبة مستقلة عن جريمة الإصابة الخطأ بالإضافة إلى باقي العقوبات الأخرى المحكوم بها عن الجريمتين الأولى والثانية .

٢٣

٧ يناير ١٩٧٣

دعوى جنائية : تحريك ، اذن ، شكوى تجديد • نقض ،
طعن ، خطأ في تطبيق قانون • حكم ، تسبيب ، عيب ،
اجراءات م ٣ و ٩ • عقوبات م ٣٤١ •

المبدأ القانوني :

الحكم المطعون فيه اذ ألغى الحكم المستأنف الصادر بادانة المطعون ضده ، ونقض بعدم قبول الدعوى لتخلف المجنى عليها عن تقديم شكواها خلال ثلاثة أشهر من يوم علمها بالجريمة ؛ يكون قد اوجب لرفع الدعوى الجنائية في جريمة التبديد شرطا لم يتطلبه القانون ، بما يعيبه بالخطأ في تأويل القانون خطأ حجب المحكمة عن بحث موضوع الدعوى مما يتعين معه نقضه والاحالة •

المحكمة :

حيث انه لما كانت الدعوى الجنائية قد رفعت على المطعون ضده لمحاكمته عن تهمة التبديد طبقا للمادة ٣٤١ من قانون العقوبات وكانت جريمة التبديد لا تدخل في عداد الجرائم المشار اليها في المادتين الثالثة والتاسعة من قانون الاجراءات الجنائية التي لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية فيها الا بناء على اذن أو شكوى من المجنى عليه ، ولم يرد في القانون نص يوجب في شأنها ذلك ، فان الحكم المطعون فيه اذ ألغى الحكم المستأنف الصادر بادانة المطعون ضده وقضى بعدم قبول الدعوى لتخلف المجنى عليها عن تقديم شكواها خلال ثلاثة أشهر من يوم علمها بالجريمة ، يكون قد اوجب لرفع الدعوى الجنائية في جريمة التبديد شرطا لم يتطلبه القانون ، بما يعيبه بالخطأ في تأويل القانون خطأ حجب المحكمة عن بحث موضوع الدعوى مما يتعين معه نقضه والاحالة •

للطن ١١٩٧ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة •

٢٤

٨ يناير ١٩٧٣

مسئولية جنائية : ظرف مخفف • اثبات ، قرينة قانونية •
غش • محكمة نقض ، عقوبة تكميلية ، مصادرة ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ م ٢/٢ ق ٨٠ لسنة ١٩٦١ ق ١٠ لسنة ١٩٦٦ م ١٨ ، حسن النية •

المبدأ القانوني :

الشارع حرم تداول الأغذية المغشوشة اذا كان المتهم حسن النية وعاقبه عنها بعقوبة المخالفة ، على أن يقضى وجوبا بمصادرة المواد المغشوشة ، فانه يتعين الحكم على المتهم بعقوبة المخالفة والمصادرة •

المحكمة :

حيث أن القانون ٨٠ لسنة ١٩٦١ الصادر بتعديل بعض أحكام القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع الغش والتدليس قد نص في المادة الأولى منه على أن يستبدل بالفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ النص الآتي : « يفترض العلم بالغش والفساد اذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة أو من الباعة الجائلين ما لم يثبت حسن نيته ومصدر المواد موضوع الجريمة » • ومؤدى هذا التعديل أن المشرع أعفى التاجر المخالف من المسؤولية الجنائية عن الجريمة متى أثبت أنه لا يعلم بغش أو فساد المواد والعقاقير أو الحاصلات التي يعرضها للبيع وأثبت مصدر المواد موضوع الجريمة •

لما كان ذلك ، وكان المتهم - على ما بين من محضر أخذ العينة - قد تقدم لمفتش الأغذية - اثر أخذ العينة من جوال الكمون المعروض بالمحل - بفاتورة شرائه جوال كمون في أول أكتوبر سنة ١٩٦٨ وزن ٥١ كيلو بسعر ١٦ ج و ٧٥٠ م من محلات •• بشارع الخورية بالقاهرة وأخذت العينة في ٣ أكتوبر أي بعد انقضاء يوم واحد على الشراء الأمر الذي يؤيد دفاع المتهم بحسن نيته وعدم علمه بزيادة نسبة الشوائب ولما كان القانون ١٠ لسنة ١٩٦٦ بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها قد نص في المادة الثانية منه على « يحظر تداول الأغذية في الأحوال الآتية

فانه يتعين نقض الحكم ونقضا جزئيا وجعل مدة المراقبة المحكوم بها مساوية لعقوبة الحبس على أن يبدأ تنفيذها من تاريخ انتهاء عقوبة الحبس.

٢ - متى كانت الطاعة الثانية من بين مسن اعتادت الطاعة الأولى تقتضيهم لعملائها ، وأن الأخيرة اعتادت ممارسة الفحشاء مع من ترى الأولى إرسالها لهم دون تمييز ، وكان لا يشترط للعتاب على التحريض أو المساعدة أو التسهيل أو الاستغلال اقتراف الفحشاء بالفعل ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتواءم به كل العناصر القانونية للجرائم التي دين بها الطاعنتان وأورد على ثبوتها في حقها أدلة مستمدة مما جاء بمحضر ضبط الواقعة وإزالة شهود الإثبات واعتراف كل منهما في مدغم الشرطة وتطبيق النيابة في حق نفسها وعلى الأخرى وعلى أدلة سائنة من شأنها أن تؤدي إلى مارتبة الحكم عليهما ، فإن ماثيره الطاعنتان في هذا الصدد يكون غير سديد .

٣ - متى كانت النية العامة : استأنفت حكم محكمة أول درجة ، وقد طرح استئنافها مع استئناف الطاعنتين فقضت المحكمة بحكمهما المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بتأييد الحكم المسأنف بما مفاده أن المحكمة نظرت الاستئنافين معا وقضت برفضهما موضوعا ، فإن ماثيره الاستئناف (من أن محكمة ثاني درجة أغفلت الفصل في استئناف النية مما ينبى عن أنها لم تحل إعادة كافية بأوراق الدعوى ووقائعها وأطراف الاستئناف المطروح عليها) لا يكون له محصل .

٤ - متى كان القبر الذى سددته محكمة أول درجة من المحادثات التابغونية المسجلة واقرت به الطاعنة الأولى كافيا بإطعاف في الدلالة على أن هذه الأخيرة دأبت على تقديم الطاعة الثانية وغيرها من النساء لمن يرغب في اتیانهن مسن الرجال ، وأنها تنقضى قدرها من المال مقابل ذلك ، فإن النعى على الذم بدعى القصور (لعدم سماع محكمة ثاني درجة ما له تسمعه محكمة الدرجة الأولى مسن المحادثات المسجلة) سيكون في غير محله .

٥ - لما كانت الطاعنتان قد أبديتا دفاعهما في

(١) اذا كانت غير مطابقة للمواصفات الواردة في التشريعات النافذة . (٢) اذا كانت غير صالحة للاستهلاك الآدمي . (٣) اذا كانت مغشوشة . ثم جرى نص المادة ١٨ منه على أنه « يعاقب من يخالف أحكام المواد ٢ و ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٤ والقرارات المنفذة لها بعقوبة المخالفة وذلك اذا كان المتهم حسن النية ، على أنه يجب أن يقتضى الحكم بمصادرة المواد الغذائية التي تكون جسم الجريمة » .

ومقتضى نص هذه المادة أن الشارع حرم تداول الأغذية المغشوشة اذا كان المتهم حسن النية وعاقبه عنها بعقوبة المخالفة على أن يقتضى وجوبا بمصادرة المواد المغشوشة ، وكان المتهم قد طلب الحكم باعتبار الواقعة مخالفة . لما كان ما تقدم فإنه يتعين الحكم على المتهم بعقوبة المخالفة والمصادرة عملا بنص المواد سالفه البيان .

الطعن ٨٢٢ لسنة ٤٢ ق برئاسة وعضوية للسادة المستشارين محمود العمراوى ومحمد الدين عطيه وابراهيم الديوانى ومصطفى الاسيرطى وعبد الحميد الشربيني .

٢٥

٨ يناير ١٩٧٣

(أ) دعارة : عقوبة تبعية . نقض طعن ، مخالفة قانون محكمة نقض . سلطتها . مراقبة شرطة ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م ١٥ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢/٣٥ .
(ب) حكم : تسبيب ، صيب ، جريمة ، اركانها ، دعارة .
(ج) نقض : طعن ، سبب ، استئناف ، نذر .
(د) اثبات : شهود . محاكمة ، اجراء . دفاع ، اخلال بحقه .

(هـ) شاهد اثبات : سماعة .
(و) اثبات : اعتراف ، دفع ببطلانته . محكمة موضوع . سلطتها في تقدير دليل ، اكراه .

المبادئ القانونية :

١ - ينص القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ على وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة وذلك دون اخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين . ولما كان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لم يحدد مبدأ المراقبة ومدتها

الفقرة الأولى من المادة الأولى على أن « كل من حرّض شخصا ذكرا كان أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالعقاب الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه » ونص في الفقرة الثانية من المادة السادسة على أن « يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات كل من استغل بآية وسيلة بغاء شخص أو فجوره » ثم نص في المادة السابعة على أن « يعاقب على الشروع في الجرائم المبينة في المواد السابقة بالعقوبة المقررة للجريمة في حالة تمامها » .

فقد دل بذلك على أنه لا يشترط للعقاب على التعريض أو المساعدة أو التسهيل أو الاستغلال إقتراف الفحشاء بالفعل . واذ ما كانت الوقائع التي أوردها الحكم تتحقق بها العناصر القانونية كافة للجرائم التي دين بها الطاعنتان وأورد على ثبوتها في حقهما أدلة سائنة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها ، فإن ماثيره الطاعنتان في هذا الصدد يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن المدافع عن الطاعنتين تمسك في بعض مراحل الدعوى أمام محكمة أول درجة بسماع أقوال النقيب . . محرر ضبط الواقعة وأجلت الدعوى عدة مرات لهذا السبب ولم يتم سماع هذا الشاهد ثم أبدى الحاضر عن الطاعنتين دفاعه في الدعوى بجلسة ٨ من يونيه ١٩٧١ التي صدر فيها حكم محكمة أول درجة دون أن يطلب من المحكمة اجراء أى تحقيق ، واذ نظرت الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية عاد الدفاع إلى طلب مناقشة محرر محضر الواقعة .

ولما كان من المقرر أن للمحكمة أن تستغنى عن سماع شهود الاثبات اذا ما قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحة أو ضمنا دون أن يحول عدم سماعهم أمامها من أن تعتمد في حكمها على أقوالهم لتي أدلوا بها في التحقيقات الأولية ما دامت هذه الأقوال مطروحة على بساط البحث في الجلسة ، وكان من المقرر أيضا أن محكمة ثاني درجة إنما تحكم على مقتضى الأوراق ، وهي لا تجري من التحقيقات الا ما ترى لزوما لأجرائه .

الجلسة الأخيرة أمام محكمة أول درجة دون أن تصرا على سماع شهود الاثبات مما يعد تنازلا ضمينا بينهما عن سماعهم ، كما أن المحكمة الاستئنافية لم تر من جانبها حاجة لإجابة طلب مناقشة شهود الشهود - فإن النعى يكون غير سديد .

٦ - متى كانت الطاعنتان لاتزعمان بأنهما قد قدمت أي دليل على وقوع اكراه مادي أو معنوي عليهما ، وكانت المحكمة قد اطمانت إلى اعتراف الطاعنتين فإن لها أن تأخذ به لما هو مقرر من أن المحكمة الموضوع سلطة مطلقة في الإخلاء عن اعترافهما في أي دور من أدوار التحقيق وإن عدلا عنه بعد ذلك متى اطمانت إلى صحته ومطابقته للتحقيق والواقع . ومن ثم فإن ماثيره الطاعنتان في هذا الخصوص لا يكون له محل .

المحكمة :

من حيث أنه يبين من مطالعة ديباجة الحكم المطعون فيه أن النيابة العامة استأنفت حكم محكمة أول درجة وقد طرح استئنافها مع استئناف الطاعنتين فقضت المحكمة بحكمها المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف بما مفاده أن المحكمة نظرت الاستئنافين معا وقضت برفضهما موضوعا ، ومن ثم فإن ماثيره الطاعنتان في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجرائم التي دين بها الطاعنتان وأورد على ثبوتها في حقهما أدلة مستمدة مما جاء بمحضر ضبط الواقعة وأقوال شهود الاثبات واعتراف كل منهما في محضر الشرطة وتحقيق النيابة في حق نفسها وعلى الأخرى وهي أدلة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها . لما كان ذلك ، وكانت واقعة الدعوى حسبما حصلها الحكم ثابتا فيها أن الطاعنة الأولى دأبت على تقديم بعض النسوة لعملائها من الرجال ليباشروا الفحشاء معين ، وأن الطاعنة الثانية من بين من اعتادت الطاعنة الأولى تقديمهن لعملائها وأن الأخيرة اعتادت ممارسة الفحشاء مع من ترى الأولى ارسالها لهم دون تمييز لما كان ذلك ، وكان القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ إذ نص في

بها مساوية لعقوبة الحبس على أن يبدأ تنفيذها
من تاريخ انتهاء عقوبة الحبس .

الطعن ١٢٧٤ لسنة ٥٢ ق برئاسة وعضوية للسادة
المستشارين محمود العمراوى وسعد الدين عطيه وابراهيم
الديوانى ومصطفى الاسيرطلى وحسن المغربى .

٢٦

٨ يناير ١٩٧٣

(١) غش : عقد توريد . اثبات ، قرينة قانونية . قصد
جنائى . مسئولية فرضية . مسئولية جنائية عقوبات م ١١٦
مكررا ق ٥٢ لسنة ١٩٥٥ ق ٨٠ لسنة ١٩٦١ ق ٤٨ لسنة ١٩٤١
(ب) قرينة قانونية : غش ، علم .

(ج) غش : البيان . قانون ، تفسيره . حكم ، تسبیب،
عيب . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل . نقض .
طعن ، سبب .

(د) وصف تهمة : تعديله .

(هـ) حكم : تسبیب . عيب .

(و) عقد توريد : نقض ، طعن ، سبب . جريمة ،
اركانها . حكم ، تسبیب ، تناقض .

المبادئ القانونية :

١ - ان جنایة الغش فى عقد التوريد هى
جريمة عهدية يشترط لقيامها توفر القصد
الجنائى باتجاه ارادة المتعاقد الى الاخلال بالعقد
او الغش فى تنفيذه مع علمه بذلك .

٢ - خلا سياق نص المادة ١١٦ مكرر من قانون
العقوبات من القرينة المنشأة بالتعديل المدخل
بالقانونين ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ و ٨٠ لسنة ١٩٦١
على المادة الثانية من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ والتي
افترض بها الشارع العلم بالغش اذا كان المخالف
من المشتغلين بالتجارة .

٣ - القصد من اركان الجريمة فيجب أن يكون
ثبوته فعليا ، ولا يصح القول بالمسئولية الفرضية
الا اذا نص عليها الشارع صراحة ، أو كان
استخلاصها سائغا عن طريق استقراء نصوص
القانون وتفسيرها .

٤ - محكمة الموضوع مكلفة أن تمحص الواقعة
الطروحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها وأن
تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا

لما كان ذلك، وكانت الطاعتان قد أبديتا دفاعهما
فى الجلسة الأخيرة أمام محكمة أول درجة دون أن
تصرا على سماع شهود الاثبات مما يعد تنازلا ضمنيا
منهما عن سماعهم كما أن المحكمة الاستئنافية لم
تر من جانبها حاجة لاجابة مناقشة هؤلاء الشهود.
ومن ثم فإن النعى فى هذا الشق يكون غير مديد .
لما كان ذلك ، وكان القدر الذى سمعته محكمة أول
درجة من المحادثات التليفونية المسجلة وأقرت به
الطاعة الاولى كافيا وقاطعا فى الدلالة على أن هذه
الاجابة دأبت على تقديم الطاعة الثانية وغيرها من
النساء لمن يرغب فى اتیانهن من الرجال وأنها
تتقاضى قدرا من المال مقابل ذلك (فان النعى على
الحكم بدعوى القصور فى التسبیب يكون فى غير
محلله .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد
عرض الى ما أثاره الدفاع من أن الاعتراف
المسبب بصدوره للطاعتين بالتحقيقات كان
وليد اكراه ورد عليه فى قوله « وحيث أنه عن
الدفع ببطلان اعترافات المتهمين بمقولة أنسه
صدر عن اكراه فلم يثبت للمحكمة أن شيئا من
الاكراه واقعا على أى منهما ومن ثم يتعين رفض
هذا الدفع ، وكانت الطاعتان لاتزعمان بأنهما
قد قدمتا أى دليل على وقوع اكراه مادي أو معنوي
عليهما ، وكانت المحكمة قد اطمأنت الى اعتراف
الطاعتين فان لها أن تأخذ به لما هو مقرر من أن
لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة فى الأخذ باعترافهما
فى أى دور من أدوار التحقيق وإن عدلا عنه بعد
ذلك متى اطمأنت الى صحته ومطابقته للحقيقة
والواقع . ومن ثم فان ماثيره الطاعتان فى هذا
الخصوص لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد
بالحكم المطعون فيه لم يحدد مبدأ المراقبة ومدتها
وكانت المادة ١٥ من القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ تنص
على أن « يستتبع الحكم بالادانة فى احسدى
الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون وضع
المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية
لمدة العقوبة وذلك دون اخلال بالاحكام الخاصة
بالمشردين » ومن ثم وطبقا للفقرة الثانية من المادة
٣٥ من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ يتعين نقض
الحكم نقضا جزئيا وجعل مدة المراقبة المحكوم

وما انتهى اليه الحكم من ذلك سديده في القانون ذلك بأن جناية الغش في عقد التوريد المنصوص عليها في المادة ١١٦ مكرر من قانون العقوبات هي جريمة عمدية يشترط لقيامها توفر القصد الجنائي باتجاه ارادة التعاقد الى الاخلال بالعقد أو الغش في تنفيذه مع علمه بذلك . لما كان ذلك ، وكان سياق نص المادة السابقة قد خلا من القرينة المنشأة بالتعديل المدخل بالقانونين ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ ، ٨٠ لسنة ١٩٦١ على المادة الثانية من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ والتي افترض بها الشارع العلم بالغش اذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة .

وكان من المقرر أن القصد الجنائي من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعليا ، ولا يصح القول بالمسؤولية الفرضية الا اذا نص عليها الشارع صراحة ، أو كان استخلاصها سائغا عن طريق استقراء نصوص القانون وتفسيرها بما يتفق وصحيح القواعد والأصول المقررة في هذا الشأن ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه استخلص من الأوراق خلوها من دليل على اتجاه ارادة المطعون ضده للغش في عقد التوريد ورتب على ذلك استبعاد الاتهام المسند اليه طبقا لنص المادة ١١٦ مكرر من قانون العقوبات . وأنزل حكم القانون صحيحا على واقعة الدعوى فدان المطعون ضده بجنحة بيع لبن مفسوش مع عامه بذلك أخذا بالقرينة القانونية المنصوص عليها بالقانونين ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ و ٨٠ لسنة ١٩٦١ باعتبار أنه من المشتغلين بالتجارة وأخفق في اثبات حسن نيته .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن محكمة الموضوع مكلفة بأن تمجس الواقعة المطروجة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا على الوقائع الثابتة في الدعوى ما دامت لم تخرج عن حدود الواقعة المرفوعة بها أصلا فان ما تثيره الطاعنة في شأن خطأ الحكم في تطبيق القانون يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أيضا أن التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضه ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة وكان ما خلص اليه الحكم

ومتى كان الثابت أن الحكم استخلص خلوا الأوراق من دليل على اتجاه ارادة المطعون ضده للغش في عقد التوريد على ذلك استبعاد الاتهام المسند اليه فدان المطعون ضده بجنحة بيع لبن مفسوش مع عامه بذلك باعتبار أنه من المشتغلين بالتجارة وأخفق في اثبات حسن نيته فان ما تثيره الطاعنة يكون غير سديد .

٥ - لامحل للنعي على المحكمة بأنها أسقطت النظر في عذر لم يطرح عليها أو في دليل لم يقدم اليها . ولما كانت الطاعنة لاتدعي وجود دليل معين قسدها الى المحكمة يتوافر به ركن القصد الجنائي في الجريمة فحسب المحكمة أن تورد في حكمها عبارة تنفي بها وجود دليل في الأوراق .

٦ - متى كان ما خلص اليه الحكم المطعون فيه من عدم قيام دليل على اتجاه ارادة المتهم الى احداث الغش في عقد التوريد مع عامه بذلك ، لايتعارض البتة مع توافر أركان جريمة بيع اللبن المفسوش مع علمه بالغش فان ما تثيره الطاعنة على الحكم بالتناقض ينكون في غير محله .

المحكمة :

حيث أن الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمة التي دان المطعون ضده بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة من شأنها أن تؤدي الى مارتبه عليها مستمدة من أقوال مفتش الاغذية وتقرير تحليل العينة ثم نفى القصد الجنائي العام لدى المتهم بالنسبة لجريمة الغش في عقد التوريد المسند اليه بخلو الأوراق من دليل على اتجاه ارادته الى تعمد الغش فيه وقال بعدم جواز أعمال القرينة القانونية التي افترض بها الشارع العلم بالغش اذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة في مجال تطبيق المادة ١١٦ مكرر من قانون العقوبات وانتهت الى اعتبار الواقعة جنحة وفقا لنصوص القانون ٤٨ سنة ١٩٤١ المعدل بالقانونين ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ و ٨٠ لسنة ١٩٦١ وأدان المطعون ضده بافتراض علمه بغش اللبن الذي عرضه للبيع ما دام أنه من المشتغلين بالتجارة وأخفق في اثبات حسن نيته .

٢ - من المقرر أن التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصده المحكمة .

٣ - لمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال متهم في حق نفسه وفي حق غيره من المتهمين متى اطمأنت إلى صدقها ومطابقتها للواقع . ومن ثم فإن ما تثيره الطاعة (المدعى بالحقوق المدنية) في شأن اعتراف الخفير . . « المتهم الثاني » (من أنه أدلى باعترافه تجنبيا لأزام متبوعه - المطعون ضده - بالتعويض الكبير المطالب به) يكون غير مستديد .

المحكمة :

حيث أن الحكم الابتدائي - الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه - في بيان واقعة الدعوى أورد : « أن الواقعة تتحصل فيما أثبتته النقيب . . معاون مباحث مركز البداري في محضره المؤرخ ١٩٦٥/٦/٣ من أن تحرياتة قد دلت على وجود زراعة دخان في حديقة ملك . . فقام بضبط كمية كبيرة من الدخان المذكور حيث قام بحصد نصف فدان كان منزوعا بأشجار من دخان العسل في مساحات متفرقة في الحديقة ، وضبط كميات من ورق أشجار الدخان محصودة وكان يجري تجفيفها داخل نفس الحديقة وزن ٩٥ كيلو جرام ، وضبط تقاري دخان كانت بداخل نفس الحديقة وزن ١٢٠٠ كيلو جرام . . وكان بالحديقة المتهم . . مالكها وخفيرها . . وحيث أنه بسؤال . . قرر أنه مالك الحديقة وأن خفيرها . . هو الذي قام بزراعة الدخان المضبوط وأنه يبيع ثمار الحديقة لمن يسعى . . وبسؤال . . (الخفير) قرر أنه زرع تقاوي فلفل وشطة اشتراها من شخص مجهول ثم عرف أنها زراعة دخان بعد أن استوى عودها . .

وبرر الحكم المطعون فيه قضاءه ببراءة المطعون ضده في قوله : « أنه يبين من ظروف الواقعة على النحو المتقدم أن المتهم وإن كان هو مالك الأرض المزروعة إلا أنه قام بتأجير ثمارها كحديقة إلى آخر وأن الخفير . . هو الذي قام بزراعة الشجيرات المضبوطة ، واعترف الأخير بذلك ومن ثم لا تكون ثمة صلة بين المستأنف والأشجار

المطعون فيه من عدم قيام دليل على اتجاها ارادة المتهم إلى أحداث الغش في عقد التوريد مع علمه بذلك لا يتعارض البتة مع توافر أركان جريمة بيع اللبن المغشوش مع عمه بالغش الذي استقاه الحكم من القرينة الواردة بالمادة الثانية من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل ، ومن ثم فإن ما تنعيه الطاعة على الحكم بالتناقض والخطأ في تطبيق القانون يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكانت الطاعة لاتدعي بوجود دليل معين قدمته إلى المحكمة يتوافق به ركن القصد الجنائي في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١١٦ مكرر من قانون العقوبات فحسب المحكمة أن تورد في حكمها عبارة تنفي بها وجود دليل في الأوراق لما هو مقرر من أنه لا محل للنعي على المحكمة بأنها أسقطت النظر في عذر لم يطرح عليها أو في دليل لم يقدم إليها . ومن ثم فإن ما تثيره الطاعة على الحكم في هذا الخصوص في غير محله .

لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضحا .

الطعن ١٢٩٨ لسنة ٤٢ ق بالهبة السابقة .

٢٧
٨ يناير ١٩٧٣

- (أ) تبغ : دخان . جمارك . حكم ، تسبيب ، عيب .
محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . نقص ، طعن ، سبب . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ .
(ب) حكم : تسبيب ، عيب .
(ج) اثبات : اعتراف .

المبادئ القانونية :

١ - لما كانت محكمة الموضوع - في حدود سلطتها التقديرية وأخلا بالشواهد والبيّنات التي أوردتها - قررت أن المطعون ضده وقد اجر ثمار حديقته لآخر انحسر سلطانه عن الحديقة وثمارها فلا عليها من بعد أن ترتب على ذلك انتفاء خيازته لشجيرات التبغ المضبوطة وانتقال تلك الحيازة إلى المستاجر .

غير أساس ويتعين رفضه موضوعا والزام الطاعة
المصاريف المدنية ومقابل أتعاب المحاماة .

الطن ١٣٠٣ لسنة ٤٢ في رئاسة وعضوية لسيادة
المستشارين محمود عباس للمراوى وسعد الدين عطيه وابراهيم
أحمد الديوانى ومصطفى محمود الاسيرطى وعبد الحميد محمد
الشريينى .

٢٨

٨ يناير ١٩٧٣

(أ) تزوير : محرر رسمى • موظف عمومى • اشبات •
اوراق •

(ب) حكم ادانة : تسبيب ، بيانات ، عيب •

(ج) حكم : اسباب • اجراءات م ٣١٠

المبادئ القانونية :

١ - ليس بشرط لاعتبار التزوير واقعا
فى محرر رسمى أن يكون هذا المحرر قد صدر
من موظف عمومى من أول الأمر ، فقد يكون
عرفيا فى أول الأمر ثم ينقلب الى محرر رسمى
اذا ما تدخل فيه موظف عمومى فى حدود وظيفته ،
ففى هذه الحالة يعتبر واقعا فى محرر رسمى
وتسحب رسميته على ما سبق من الاجراءات •

٣ - يجب للادانة فى جرائم تزوير المحررات
أن يعرض الحكم لتعيين المحرر المقبول بتزويره
وما انطوى عليه من بيانات ليكشف ماهية تغيير
الحقيقة والا كان باطلا •

٣ - يوجب الشارع أن يشتمل الحكم على
الاسباب التى بنى عليها والا كان باطلا • والمراد
بالتسبيب الاعتبار قانونا هو تحديد الاسانيسد
والحجج البنى عليها الحكم والمنتجة فيما انتهى
اليه سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون •

الحكمة :

حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بين
واقعة الدعوى بالنسبة للطاعن بما مجمله أنه
تصلبى الى طلب تجديد ترخيص السلاح الناري
الصادر للمتهم الثانى فاصطنع الاقرار والموافقة
عليه باعتبار المتهم الثانى ما زال يعمل لدى المجنى

والبذور المضبوطة ، ويكون الحكم المستأنف
بإثباته للمستأنف قـ جانب الصواب فى اسناد
التهمة الى المتهم المستأنف بما يتعين معه القضاء
برأءة المتهم المستأنف •

لما كان ذلك ، فانه وان كان من المقرر أن
القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه يؤتم
حيازة التبغ شأنها فى ذلك شأن زراعته ، كما انه
لا يشترط لاعتبار اشخص حائزا للدخان المكون
لجسم الجريمة أن يكون محرزا له ماديا ، بل
يكفى لاعتباره كذلك أن يكون سلطانه مبسوطا
عليه بأية صورة عن عام وإرادة ولو كان المحرز
له شخصا آخر بالنيابة عنه ، إلا أن مفاد ما أورده
الحكم المطعون فيه ان محكمة الموضوع - فى حدود
سلطتها التقديرية وأخذًا بالشواهد والبيئات التى
أوردتها - قررت أن المطعون ضده وقد أجر ثمار
حديثه لآخر انحسر سلطانه عن الحديقة وثمارها
فلا عليها من بعد أن ترتب على ذلك انتفاء حيازته
لشجيرات التبغ المنسبوبة وانتقال تلك الحيازة
الى المستاجر ، ومن ثم يكون النعى على الحكم
فى هذه الخصوصيات غير قويم •

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن التناقض
الذى يعيب الحكم هو ما يقع بين اسبابه بحيث
ينفى بعضها ما أثبت البعض الآخر ولا يعرف أى
الأمرين قصدته المحكمة ، وكان ما أورده الحكم
المطعون فيه من أن المطعون ضده يؤجر ثمار
حديثه لآخر بما مفاده أن المستاجر هو الذى
زرع أشجارها المثمرة لا يتعارض مع ما أثبتته
الحكم بعد ذلك من أن الخفير •• هو الذى زرع
شجيرات التبغ المضبوطة ، فان ما تنعاه
الطاعنة على الحكم من قالة التناقض فى التسبيب
لا يكون له محل • لما كان ذلك ، وكانت
العبارة فى المحاكمات الجنائية هى باقتناع
القاضى بناء على الأدلة المطروحة عليه بادانة المتهم
أو ببراءته وأن له أن يستمد اقتناعه من أى دليل
يطمئن اليه طالما كن له ما أخذ الصحيح من
الأوراق وأن لمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال
متهم فى حق نفسه وفى حق غيره عن المتهمين
متى اطمأنت الى صدقها ومطابقتها للواقع ، فان
ما تثيره الطاعنة فى شأن اعتراف الخفير ••
(المتهم الثانى) يكون غير مفيد ولا يعتد به •

لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على

عليه خفيرا خصوصا ومهر الطلب والموافقة في ١٩٦٥/١٢/١ بتوقيع مزور نسبه الى المجنى عليه وذلك بنية استعمال طلب التجديد فيما زور من أجله والاحتجاج به على اعتبار أن الاقرار والموافقة صحيحان فكان أن قدم الطلب الى الجهة الادارية المختصة وتدخل فيه الموظفون العموميون المختصون بالتأشير عليه بالموافقة على التجديد في حدود وظائفهم وبالتوقيع منهم على ذلك .

ثم أورد الحكم على ثبوت الواقعة على هذه الصورة في حق الطاعن أدلة مستمدة من أقوال المدعى بالحقوق المدنية وأقوال الطاعن نفسه ومطالبة رخصة السلاح الصادرة والطلب المزور والحكم الصادر في الدعوى ٧٤ سنة ١٩٦٨ مستعجل بنها والدعوى ٢٦٦ سنة ١٩٦٧ مدني كلي بنها ، وكان من بين ما استقاه الحكم من أقوال المدعى بالحقوق المدنية أنه بمناسبة تقديم المتهم الثاني شكوى الى هيئة التأمينات الاجتماعية مدعيا فيها قيام رابطة عمل بينهما ومن أجل اثبات الشاكي هذه الرابطة تقدم بترخيص سلاح صادر له وخطاب موجه من جهة الادارة يفيد بأن الرخصة جددت بناء على طلبه (أي المدعى بالحقوق المدنية) فانتقل الى بندر بنها واطلع على طلب تجديد ترخيص السلاح فتبين أن الاقرار والموافقة المنسوبين اليه قد حررا بخط الطاعن الذي وقع عليهما بتوقيع مزور نسبة اليه مقلدا توقيعيه باللغتين العربية والأجنبية ، وأورد الحكم في خصوص مطالبة طلب التجديد المزور قوله « وثبت من مطالبة طلب التجديد المزور أنه موجه الى مأمور بندر بنها باسم المتهم الثاني وتوقيعه في ١٩٦٥/١٢/١ برجاء تجديد رخصة البندقية الخرطوش ٢٦٠٧٣ A و ١٢٠٨ عن سنة ١٩٦٦ وذييل هذا الطلب بعبارة تفيد أن المتهم الثاني يعمل خفيرا خصوصا لدى المدعى بالحقوق المدنية بزمام كفر مناقر بنندر بنها وتتضمن العبارة كذلك رجاء الموافقة على تجديد رخصة حمل السلاح المبين أعلاه ومهرت هذه العبارة بامضاء ل . . على شكل فرمة تحتها M. F. وأرخت ١٩٦٥/١٢/١ » .

ثم عرض الحكم لدفاع الطاعن الذي يشيره بوجه النعي وأطرحه بقوله « ومتى كان ذلك فان اصطناع المتهم الأول للاقرار والموافقة المنسوبة الي المالك في طلب التجديد ذاك ثم توقيعه

بامضاء مزور منسوب الى المدعى بالحقوق المدنية ، كل هذا يعد تزويرا في محرر رسمي » وأورد الحكم في موضع آخر قوله « واذا كان طلب التجديد حرر في الأصل بمعرفة الأفراد الا أن هذا المحرر يعتبر ورقة رسمية مالا لتدخل الموظف العمومي المختص بتجديد رخص السلاح بنندر بنها في هدم الورقة والتأشير عليها مع التوقيع بالبيانات اللازمة للتجديد » .

لما كان ذلك ، فانه وان كان من المقرر أنه ليس بشرط لاعتبار التزوير واقعا في محرر رسمي أن يكون هذا المحرر قد صدر من موظف عمومي من أول الأمر ، فقد يكون عرفيا في أول الأمر ثم ينقلب الى محرر رسمي بعد ذلك اذا ما تدخل فيه موظف عمومي في حدود وظيفته ، ففي هذه الحالة يعتبر واقعا في محرر رسمي بمجرد أن يكتسب المحرر الصفة الرسمية بتدخل الموظف وتنسحب رسميته على ما سبق من الاجراءات ، اذ العبرة بما يؤول اليه المحرر لا بما كان عليه في أول الأمر ، الا أنه لما كان الشارح يوجب في المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بنى عليها والا كان باطلا .

والمراد بالتسبيب المعتبر قانونا هو تحديد الأسانيد والحجج المبنى عليها الحكم والمنتجة فيما انتهى اليه سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون ، وأنه يجب لادانة في جرائم تزوير المحررات أن يعرض الحكم لتعيين المحرر المقول بتزويره وما انطوى عليه من بيانات ليكشف عن ماهية تغيير الحقيقة فيه والا كان باطلا . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه عند اثباته ما تبين من الاطلاع على المحرر المزور وايراد أقوال المدعى بالحقوق المدنية لم يكشف الا عن المحرر عندما كان عرفيا في أول الأمر وذلك باصطناع الطاعن محررا نسب صدوره زورا الى المدعى بالحقوق المدنية عن اقراره بأن مقدم الطلب (الخفير الخصوصي) مستمر في العمل بالدائرة التي ورث المدعى بالحقوق المدنية بعض الأطنان التي تتكون منها وأنه يوافق على تجديد الترخيص له بحيازة السلاح الناري .

وأما ما جاء تاليا لذلك فلم يفصح عنه الحكم ، فلم يبين الحكم الصورة التي تدخل بها أحد

خاصا ، بل يكتفى بالقصد العام الذي يتوافر بمجرد ارتكاب الفعل المكون للجريمة بنتيجته التي يعاقب عليها القانون ، ولا يقبل بعد ذلك من المتهم الاعتذار بالجهل بالسعر المقرر .

٢ - الأحكام التي تتضمنها المادة ٦٣ من قانون العقوبات خاصة بالموظف العام فلا يستفيد منها من لم تكن له هذه الصفة وإن كانت العلاقة بينه وبين من أصدر الأمر تقضي عليه طاعته .

المحكمة :

حيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن حصل واقعة الدعوى بما مجمله أن المطعون ضده بصفته عاملا بالمحل باع للشرطي السري « د ستة أمواس أو كى » وبيع كيلو « حلاوة طحينية » يستعير يزيد عن السعر المقرر قانونا ، وأن المطعون ضده لم ينكر ما نسب إليه ، انتهى إلى القضاء ببراءته تأسيسا على أنه كان يجهل التسعيرة الجبرية وأنه وقت البيع كان قائما على طاعة رب العمل وهو صاحب المحل .

لما كان ذلك ، وكانت جريمة البيع بأزيد من السعر المقرر تقوم في حق كل من يبيع سلعة بأزيد من السعر المعين لها بغض النظر عن صلته بها وأيا كانت صفته في بيعها ، إذ المناط في قيام الجريمة بوقوع فعل البيع ذاته بأزيد من السعر المعين للساعة ، وكانت هذه الجريمة تتحقق باقتراف الفعل المبادئ دون أن يتطلب القانون قصدا جنائيا خاصا ، بل يكتفى بالقصد العام الذي يتوافر بمجرد ارتكاب الفعل المكون للجريمة بنتيجته التي يعاقب عليها القانون ، ولا يقبل بعد ذلك من المتهم الاعتذار بالجهل بالسعر المقرر ، لأن الجهل بالقانون العقابي والقوانين المكملة له ليس بعذر ولا يسقط المسؤولية .

ولما كانت الأحكام التي تتضمنها المادة ٦٣ من قانون العقوبات خاصة بالموظف العام ، ومن ثم فلا يستفيد منها من لم تكن له هذه الصفة - كما هو واقع الحال في الدعوى المطروحة - وإن كانت العلاقة بينه وبين من أصدر الأمر تقضي عليه طاعته فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يلتزم هذا النظر ، وجرى في قضائه بالبراءة على أن جهل المطعون ضده بالقانون بالأطراف إلى أنه كان قائما

الموظفين العموميين فيه ، ومدى اتصال هذا التداخل بالبيان الخاص بالانحراف والموافقة للنسوبين كذبا إلى المدعى بالحقوق المدنية ، سواء بالتحقق من صحة هذه البيانات أو بالموافقة على صحتها أو تعهيدا لتوقيع الموظف العمومي عليها حتى تنسحب رسمية تلك الورقة على جميع ما دونها قبل تقديمها إلى الموظف أو الموظفين العموميين ، مما كان يقتضى من الحكم أن يبين من هو الموظف أو الموظفون العموميين الذين تدخلوا في المحرر ، واختصاص كل منهم في هذا التداخل ومداه وسنده حتى يكون الحكم كاشفا عن أن المحرر الذي كان عرقيا في أول الأمر قد انقلب إلى محرر رسمي بهذا التداخل وأن رسميته تنسحب إلى البيانات التي حررت به منذ وقت تحريره .

أما وقد خلا الحكم من ذلك فإنه يكون معيبا بالقصور الذي يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على حقيقة واقعة الدعوى ويحول بينها وبين أن تقول كلمتها في شأن انقضاء أو عدم انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٣٠٦ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٢١ يناير ١٩٧٣

- (أ) تسعير جبرى : تموين • جريمة ، اركانها ، قصد جائي • مسئولية جنائية •
(ب) موظف عمومي : سبب اياحة ، اطاعة رؤوس أمر رئيسه • عقوبات م ٦٢ •

المبادئ القانونية :

١ - تقوم جريمة البيع بأزيد من السعر المقرر في حق كل من يبيع سلعة بأزيد من السعر المعين لها بغض النظر عن صلته بها وأيا كانت صفته في بيعها ، إذ المناط في قيام الجريمة بوقوع فعل البيع ذاته بأزيد من السعر المعين للسلعة ، وتتحقق هذه الجريمة باقتراف الفعل المبادئ دون أن يتطلب القانون قصدا جنائيا

١/٢ من القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٥ المعدل
بأنقانون ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ بشأن المحال الصناعية
والتجارية ، وذلك بما للجهة المختصة بإصداره
من كامل السلطة في الموافقة على الترخيص
بإدارة المحل أو عدم الترخيص .

وإذا كان الحكم المطعون فيه قد عول في
قضائه بإلغاء عقوبة الغلق على الترخيص المشار
اليهما بإقامة آلتين يحركهما الغاز ، فإنه يكون
قد أخطأ في الاسناد بما يعيبه ويوجب نقضه
والإحالة .

للطعن ١٣٣٢ لسنة ٤٢ ق بالبيضة السابقة .

٣٩

٢١ يناير ١٩٧٣

(أ) استئناف : ديعاد . نقض ، طعن ، سبب . نظام
عام .
(ب) أمر مقضى : اثبات . محكمة نقض ، سلطتها .

المبادئ القانونية :

١ - إثارة أى دفع بشأن ميعاد الاستئناف
لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط بأن يكون
مستندا الى وقائع أثبتتها الحكم وأن لا يقتضى
تحقيقا موضوعيا .

٢ - إذا كان ما أثاره انطاعن فى طعنه واردا
على الحكم الابتدائى - الذى اقتصر وحده على
الفصل فى موضوع الدعوى - دون الحكم
الاستئنافى المطعون فيه والذى قضى بعدم قبول
الاستئناف شكلا وتضمناؤه فى ذلك سليم ، فإنه
لا يجوز لمحكمة النقض أن تعرض لما شاب الحكم
الابتدائى من عيوب سواء ما تعلق ببيانات الحكم
أو لآى أسباب أخرى .

الحكمة :

حيث انه لما كان ميعاد الاستئناف - ككل
مواعيد الطعن فى الأحكام من النظام العام ويجوز
التمسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى الا
أن إثارة أى دفع بشأنه لأول مرة أمام محكمة
النقض مشروط بأن يكون مستندا الى وقائع

على طاعة رب العمل ينفى القصد الجنائى لديه ،
يكون معيبا بما يستوجب نقضه والإحالة .

للطعن ١٣٣١ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين حسن أبو الفتوح الشربيني ومحمود كامل عطيفه
ومحمد عبد المجيد سلامة وطه للصديق دنانه ، ومحمد عادل
مزوق .

٣٠

٢١ يناير ١٩٧٣

محل صناعى : تجارى . قانون ، نقض : طعن ، سبب .
رخصة . ق ٤٥٣ لسنة ١٩٥٥ م ١/٢ ق ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ .
عقوبة غلق .

المبدأ القانونى :

إذا كان الحكم المطعون فيه قد عول فى
قضائه بإلغاء عقوبة الغلق على الترخيصين
الصادرين من مصلحة الميكانيكا والكهرباء بإقامة
آلتين يحركهما الغاز ، فإنه يكون قد أخطأ فى
الاسناد إذ أن الرخصتين لاتتقيان عن الترخيص
الخاص بإدارة المحل ، مما يعيب الحكم ويوجب
نقضه والإحالة .

الحكمة :

حيث انه يبين من الأوراق أن محكمة أول درجة
قضت بتغريم المطعون ضده مائة قرش والغلق
لجريمة إدارة محل تجارى بدون ترخيص ،
فاستأنف وقضت محكمة ثانى درجة بتأييد
الحكم المستأنف بالنسبة لعقوبة الغرامة والغاء
عقوبة الغلق استنادا الى أن المطعون ضده قدم
ما يفيد ترخيصه للمحل .

ولما كان الثابت من الاطلاع على المفردات
المضمومة أن الترخيصين اللذين قدمهما المطعون
ضده للمحكمة الاستئنافية صادران من مصلحة
الميكانيكا والكهرباء عن إقامة آلتين يحركهما
الغاز ، وكانت الرخصة التى يحصل عليها
صاحب المحل من مصلحة الميكانيكا والكهرباء عن
إقامة آلتين يحركهما الغاز لاتغنى عن الترخيص
الخاص بإدارة المحل والمتصوص عليه فى المادة

نشبت بين الطاعن الثاني والمجنى عليه في اليوم السابق على وقوع الحادث ، فاعتزم هذا الأثر وانضم اليه الطاعن الأول والمتهم الأول الذي قضى بانقضاء الدعوى لجنائية بوفاته وتوجهوا في عصر يوم الحادث مسلحين بالسكاكين وعتلة حديدية الى مكان وجود المجنى عليه بماكينسة مياه وانهاالوا عليه طعنا وضربا على رأسه ووجهه وساعده الأيسر وعندما سارع اليهم . . الذي كان يروى زراعة له طعنه الطاعن الثاني بسكين في ذراعه الأيمن فأحدث به اصابة تخلف عنها عاهة مستديمة كما أصاب . . الذي حضر هو الآخر من زراعته القريبة من الماكينة ، ولم يترك المتهمون التتيل إلا جثة هامدة .

وأورد الحكم على ثبوت الواقعة لديه على هذه الصورة أدلة استمدتها من أقوال شاهدي الاثبات المتقدم ذكرهما ومن ضبط الأجسنة الجديدة المستعملة في الحادث ومن التقارير الطبية الشرعية التي نقل عنها أن المجنى عليه به سبع جروح رضية وقطعية بالرأس وجرحين قطعيين بالساعد الأيسر والفخذ الأيسر .

لما كان ذلك ، وكان الدفاع عن الطاعن الأول قد قام على نفى وقوع الحادث في المكان الذي وجدت جثة المجنى عليه فيه ودل على ذلك بشواهد منها ما أثبتته المعاينة من عدم وجود آثار دماء في مكانها رغم أن المجنى عليه أصيب بعدة جروح قطعية بالرأس والوجه ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل دلالة ذلك وهو في صورة الدعوى - دفاع جوهرى لما ينبنى عليه - لو ضح النيل من أقوال شاهدي الاثبات بما كان يقتضى من المحكمة أن تفتن اليه وتعنى بتحقيقه أو ترد عليه بما ينفيه ، أما وقد أغفلت الرد عليه جملة ، فإن حكمها يكون معيبا بالقصور الذى يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٣٤٥ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية لسيادة المستشارين سعد الدين عليه وإبراهيم أحمد الديوانى ومصطفى محمود الاسيوطى وعبد الحميد محمد الشريفي وحسن علي المصري .

أثبتها الحكم وأن لا يقتضى تحقيقا موضوعيا ، واذا خلا الحكم ومحضر الجلسة من أى دفاع للطاعن يبرر تأخره في التقرير بالاستئناف في الموعد المقرر قانونا ، فإن ما يثيره في هذا الشأن من مرضه في تاريخ جلسة المعارضة التي صدر فيها الحكم برفضها يكون غير مقبول .

لما كان ذلك ، وكان باقى ما أثاره الطاعن في طعنه واردا على الحكم الابتدائي - الذي اقتصر وحده على الفصل في موضوع الدعوى - دون الحكم الاستئنافي المطعون فيه والذي قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا وقضاؤه في ذلك سليم ، فإنه لا يجوز لمحكمة النقض أن تعرض لما شاب الحكم الابتدائي من عيوب سواء ما تعلق ببيانات الحكم أو لاية أسباب أخرى ، لأنه حاز قوة الأمر المقضى وبات الطعن عليه بطريق النقض غير جائز . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا ومصادرة الكفالة .

الطعن ١٣٣٩ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٣

٢٢ يناير ١٩٧٣

دفاع : اخلال بحقه ، حكم ، تسبيب ، عيب ، اثبات ، معاينة ، شهود ، نقض ، طعن ، سبب .

المبدأ القانوني :

متى كان الدفاع عن الطاعن الأول قد قام على نفى وقوع الحادث في المكان الذي وجدت جثة المجنى عليه فيه ، ودل على ذلك عدم وجود آثار دماء في مكانها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل دلالة ذلك ، وهو دفاع جوهرى يقتضى من المحكمة أن تفتن اليه وتعنى بتحقيقه أو ترد عليه بما ينفيه . أما وقد أغفلت الرد عليه جملة فإن حكمها يكون معيبا بالقصور .

المحكمة :

حيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوى بما محصله أن مشادة

٣٣

٢٢ يناير ١٩٧٣

- (أ) محاكمة : اجراء . دعوى جنائية ، نظرها . اثبات ، شهادة . اجراءات م ٢٨٨ .
- (ب) دعوى مدنية : صفة . نقض ، طعن ، سبب .
- (ج) ضرب افضى الى موت : اثبات ، شهود ، خبرة . حكم ، تسبیب ، عيب .
- (د) محكمة موضوع : سلطتها . فى تقدير رأى خبير . نقض ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - المدعى بالحقوق المدنية انما يسمع كشاهد ويحلف اليمين اذا طلب ذلك أو طلبته المحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم .

٢ - متى كان يبين أن أرملة المجنى عليه ادعت مدنيا أمام مستشار الاحالة قبل الطاعن بطلب الحكم بتعويض مؤقت لها ولأولادها القصر المشمولين بوصايتها وقدمت الاعلام الشرعى المثبت للوراثة وقرارا بتعيينها وصية على أولادها ، فإن النعمى على الحكم بأنه قضى للمدعيــــــــــــــــة بالحقوق المدنية بالتعويض المؤقت عن نفسها وبصفتها دون أن تقدم ما يثبت هذه الصفة لا يكون له محل .

٣ - لما كان قول الشاهدة أن المجنى عليه ضرب مرتز بالعصا على الرأس لا يستتبع بالضرورة أن تترك كل ضربة اصابة متميزة اذ يصح أن تقع الضربتان فى مكان واحد من الرأس ، فإن دعوى التعارض بين الدليلين القولى والفنى تكون غير مقبولة .

٤ - لما كانت المحكمة قد اقامت قضاءها على ما اقتنعت به مما حواه التقرير الطبى الشرعى الذى لا ينازع الطاعن فى صحة ما نقله الحكم عنه ، فإنه لا يجوز مصادرتها فى عقيدتها ويكون ما يشيره الطاعن فى هذا الشأن لا يعدو مجرد جدل فى تقدير الدليل مما لا يجوز الخوض فيه أمام محكمة النقض .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى

بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة الضرب المفضى الى الموت التى دين الطاعن بها وأورد على نبوتها فى حقه أدلة مردودة الى أصلها الصحيح ومن شأنها أن تؤدى الى مارتبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن أرملة المجنى عليه ادعت مدنيا أمام مستشار الاحالة قبل الطاعن بطلب الحكم بتعويض مؤقت لها ولأولادها القصر المشمولين بوصايتها وقدمت الاعلام الشرعى المثبت للوراثة وقرارا بتعيينها وصية على أولادها وصدر الحكم فى الدعوى على هذا الأساس . ومن ثم فإن هذا الوجه من الطعن لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان ما يشيره الطاعن من أن المحكمة استمعت لأقوال المدعية بالحقوق المدنية كشاهدة فى الدعوى مردودا بأن المدعى بالحقوق المدنية - طبقا لما تقضى به المادة ٢٨٨ من قانون الاجراءات الجنائية - انما يسمع كشاهد ويحلف اليمين اذا طلب ذلك أو طلبته المحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم .

لما كان ذلك . وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لما أثاره الدفاع من وجود تعارض بين ما أثبتته التقرير الطبى الشرعى فى صدره من وجسود اصابة واحدة برأس المجنى عليه وبين ما انتهى اليه من أن هذه الاصابة يمكن حدوثها من ضربتين على الرأس كما ذكرت الشاهدة ورد عليه فى قوله : « كما أنه لا يوجد ثمة تناقض فى التقرير الطبى الشرعى بين صدره وعجزه بل جاء التقرير واضحا لاتناقض فيه أن اصابات المجنى عليه رضية ورضية احتكاكية حدثت من جسم أو أجسام صلبة راضة ومن الجائز حصول اصابة الرأس المصحوبة بكسر متفتت كبير نتيجة الضرب مرتين بعصا غليظة على الرأس » .

لما كان ذلك ، وكان قول الشاهدة أن المجنى عليه ضرب مرتين بالعصا على الرأس لا يستتبع بالضرورة أن تترك كل ضربة اصابة متميزة اذ يصح أن تقع الضربتان فى مكان واحد من الرأس ، فإن دعوى التعارض بين الدليلين القولى والفنى تكون غير مقبولة .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن تقدير آراء

ومضاهاة هذا الاستكتاب على الأوراق المقسول بتزويرها ، وكان الحكم قد صادر الطاعن في دفاعه المشار اليه بدعوى أنه غير جاد فيه لأنه تأخر في الادلاء به مع أن الثابت من مذكرات الحكم ذاتها أن الطاعن لم يدل بدفاع أمام هيئة التحقيق لأنه لم يستدل عليه بعد اكتشاف وقائع الاختلاس - لذا أولها - لسؤاله عنها ، ولما كان الدفاع الموقوف من الطاعن يعد جوهريا فإن الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

حيث كان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مجمله أنه بمناسبة اتهام الطاعن باختلاس مبلغ من مكتب البريد الذي يعمل به فقد كتفت لجنة بمراجعة عمله وجرده عهدته الذي أسفر عن اكتشاف اختلاسه مبلغ ٢٩٢ ج و ٨٩٠ م سدد منه مبلغ ٢٠ ج و ٢٠٠ م وفي سبيل التوصل الى الاختلاس ارتكب تزويرا في أوراق رسمية بأن كان يستلم قيمة الحوالة من المرسل ويعطيه ايضا بما استلمه ثم ثبت في الدفتر ٢ ج والاستمارة ١١ ج قيمة أقل مما سلم اليه هي التي يوردها لهيئة البريد ويختلس الفرق كما كان يسقط سحب حوالات بأكملها ولا يثبت توريد قيمتها في الدفتر والاستمارة المشار اليها ويختلس هذه القيمة ، ثم بعد أن أورد الحكم الأدلة على ثبوت الواقعة على هذه الصورة في حق الطاعن مستمدة من أقوال من اكتشفوا وقائع الاختلاس والتزوير ، وما تبين من الاطلاع على الدفاتر والاستمارات والحوالات ، أشار الى انكار الطاعن اختلاسه لمبلغ العشرين جنيها الذي اكتشف اختلاسه له في بادئ الأمر مرجعا ذلك الى خطأ حسابي وقام بسداده ، ثم لما تكشفت باقى وقائع الاختلاس لم يمكن العثور عليه لسؤاله ، وأن الدفاع عنه طنب بجلسة المحاكمة براءته مما أسند اليه كما طلب استكتابه ومضاهاة هذا الاستكتاب على الأوراق المقول بتزويرها ، وقد أطرح الحكم هذا الطلب بقوله « وتلفت المحكمة عن طلب الدفاع عنه باستكتابه واجراء المضاهاة بينه وبين الأوراق المقال بتزويرها ، وذلك لأنه لو كان جادا في هذا الطلب لبادر بإبدائه عند سؤاله في أول الأمر . . . »

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد صادر الطاعن

الخبراء والفصل فيما يوجه الى تقاريرهم ممن اعتراضات مرجعه الى محكمة الموضوع التي لها كامل الحرية في تقدير انوة الدبلة لتقرير الخبير المقدم اليها دون أن تلتزم بندي خبير آخر مادام استنادها في الرأي الذي انتهت اليه هو استناد سليم لا يجافى المنطق والقانون ، وكانت المحكمة قد أقامت قضاء ما دلى ما اقتنعت به مما حواه التقرير الطبى الشرعى الذى لا يتنازع الطاعن في صحته ما نثله الحكم عنه ، فإنه لا يجوز مصادرتنا في عقيدتها .

ويكون ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يعدر مجرد جدل في تقدير الدليل مما لا يجوز الخوض فيه أمام هذه المحكمة . لا كان داتقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

للمن ١٢٥٠ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٤

٢٢ يناير ١٩٧٣

(١) دفاع : حقه . كفايته . محاكمة ، اجراء ، تحقيق بمعرفة محكمة .

(ب) دفاع منتج ، تأخر في ابدائه ، دلالة .

(ج) تزوير : اختلاس ، حكم ، تسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - استعمل المتهم حقه انشروع في الدفاع عن نفسه في مجلس القضاء لا يصح البتة أن ينعت بعدم الجدية ولا أن يودف بأنه جاء متأخرا لأن المحاكمة هي وقته المناسب الذي كفل فيه القانون لكل متهم حقه في أن يدل بما يعن له من طلبات التحقيق وأوجه الدفاع ، وألزم المحكمة النظر فيه وتحقيقه ، ما دام فيه تجلية للحقيقة وهداية الى الصواب .

٢ - التأخر في الادلاء بالدفاع لا يدل حتما على عدم جديته ، ما دام متعجا من شأنه أن تندفع به التهمة أو بتغيير وجه الرأي في الدعوى .

٣ - متى كان الدفاع عن الطاعن طلب بجلسة المحاكمة براءته مما أسند اليه طلب استكتابه

وألزم المحكمة النظر فيه وتحقيقه مادام فيه تجلية للحقيقة وهداية الى الصواب .

ولما كان الدفاع المسوق من أنطاعن - يعد في صورة الدعوى المطروحة دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى ويترتب عليه - لو صح - تغيير وجه الرأي فيها ، واذ لم تقسطه المحكمة حقه وتعنى بتحقيقه بلوغا الى غاية الأمر فيه ، واقتصرت في هذا الشأن على ما أوردته في حكمها لا طراح ذلك الدفاع من أسباب لا تؤدي الى النتيجة التي رتبتم عليها ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقي أوجه الطعن .

الطعن ١٤١٥ لسنة ٤٢ ق بالبيئة السابقة .

في دفاعه المشار اليه بدعوى انه غير جاد فيه .
لأن تأخر في الادلاء به ، مع انه فضلا عن أن الزابت من مدونات الحكم ذاتها أن الطاعن لم يلب بدفاع أمام جهة التحقيق لانه لم يستدل عليه بعد اكتشاف وقائع الاختلاس - عدا أولها - لسؤاله عنها ، ولما مثل أمام المحكمة طلب الدفاع عنه . اتخاذ اجراء المضاهاة ، فان التأخير في الادلاء بالدفاع لا يدل حتما على عدم جديته مادام من شأنه أن تندفع به التهمة أو يتغير وجه الرأي في الدعوى ، كما أن استعمال المتهم حقه المأروع في الدفاع عن نفسه في مجلس القضاء لا يصح البتة أن ينعت بعدم الجدية ولا أن يوصف بأنه جاء متأخرا لان المحاكمة هي وقته المناسب الأي كفل فيه القانون لكل متهم حقه في أن يدلى به . يعن له من طاببات التحقيق وأوجه الدفاع ،

الحرية التي نريدها . . .

يجب أن يشعر الناس جميعا انهم مضمئون ، انهم يحكمون حكما حرا ، وان لكل مخلص ان يتكلم ، ان يبرر رأيه كما يشاء . ويجب أن تتسع الصحافة لثل هذه الآراء المخلصة الحققة ، اننا لا نريد الحرية لرأي عن هوى ، ولا رأى عن غرض . ولا رأى عن عبث ، وانما نريد الحرية للرأي الحر الأبي النزيه . . .

من أقوال الاستاذ الجليل النقيب مصطفى البرادعي

قضاء محكمة النضر المائنة

٣٥

١٩ ديسمبر ١٩٧٢

للادارة المحلية أو الوزير المختص ، ثم صدر قرار رئيس الجمهورية ١٥١٣ لسنة ١٩٦٠ باللائحة التنفيذية لقانون نظام الادارة المحلية ، ونص في المادة ٢/٨٩ منها بأن الرسوم التي يفرضها مجلس المحافظة يجب لنفاذها اعتماد اللجنة الاقليمية للادارة المحلية ومقاد هذه النصوص مترابطة أن المشرع وان قوض مجالس المحافظات في فرض رسوم ذات طابع محلي ، الا أنه قيد سلطتها في ذلك فلا يسرى قرار المجلس بفرضها في حق الأفراد ولا يؤخذون بحكمه الا بعد اعتماده من اللجنة الاقليمية للادارة المحلية التي صدر بانشائها قرار رئيس الجمهورية ١٥١٣ لسنة ١٩٦٠ والسبني عمل به من تاريخ صدوره في ١٠/٩/١٩٦٠ .

ولما كان مجلس محافظة المنيا قد أصدر بتاريخ ١٩٦١/٤/٨ قرارا بفرض رسوم ذات طابع محلي على بعض المنتجات الزراعية ومن بينها رسم قدره مائة مليم على القنطار الزهر من القطن ولم تعتمده اللجنة الاقليمية للادارة المحلية ، فان هذا القرار يكون له لعدم استيفائه الاوضاع الشكلية الواجب توافرها فيه ، ومن ثم فلا يكون نافذا في مواجهة الكافة ولا ملزما لهم لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون صحيحا فيما انتهى اليه من القضاء بالزام الطاعن برد الرسوم المحلية السابق دفعها الى المحافظة ، ومن ثم فإن النعي على الحكم بخطئه في الأسباب التي أقام عليها قضاءه يكون غير منتج ما دام منطوقه جاء موافقا للتطبيق الصحيح للقانون على الواقعة الثابتة فيه ، ولذلك يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٩٩ لسنة ٢٧ ق برباسة وعضوية السادة المستشارين عباس حلمي عبد الجواد وعلي بغدادى ومحمود المصرى ومحمد طايلى راشد ومصطفى الفتى .

(ا) رسم محلي : قانون ، سريته من حيث الزمان ، هريبة ٠ في ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ م ٢٩ / ب بند ٦ و ٩٤ قرار رئيس جمهورية ١٥١٣ لسنة ١٩٦٠ م ٢/٨٩ .
(ب) حكم : تسبيب ، تقرير قانونى خاطئ .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان مجلس محافظة المنيا قد أصدر بتاريخ ١٩٦١/٤/٨ قرارا بفرض رسوم ذات طابع محلي على بعض المنتجات الزراعية ومن بينها رسم قدره مائة مليم على القنطار الزهر من القطن ولم تعتمده اللجنة الاقليمية للادارة المحلية ، فان هذا القرار يكون لا وجود له لعدم استيفائه الاوضاع الشكلية الواجب توافرها فيه ، ومن ثم فلا يكون نافذا ولا ملزما لهم .

٢ - متى كان منطوق الحكم قد جاء موافقا للتطبيق الصحيح للقانون على الواقعة الثابتة فيه ، فان النعي عليه بخطئه في الأسباب التي أقام عليها قضاؤه يكون غير منتج .

الحكمة

وحيث أنه يبين من قانون نظام الادارة المحلية ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ أنه قضى في البند ٦ من الفقرة ب من المادة ٢٩ منه بأن من بين ما تتألف منه الموارد المالية لمجلس المحافظة « الرسوم ذات الطابع المحلي التي تفرض لصالح مجلس المحافظة » ونص في المادة ٩٤ من ذلك القانون على أن « تحدد اللائحة التنفيذية الحالات التي يجب فيها التصديق على قرارات المجالس من اللجنة الاقليمية

٣٦

١٩ ديسمبر ١٩٧٢

- (أ) فائدة : صرياتها ، بدوّه ، جهرك ، رسم ، التزام
ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ م ٥ دنى م ٢٢٦ .
(ب) رسم جهرك : منازعة فى استحقاقه . متى م ٢١٦

المبادئ القانونية :

١ - النص على أنه لا يجوز الافراج عن أى بضاعة قبل اتمام الاجراءات الجمركية ، واداء الضرائب والرسوم المستحقة عنها مفادة أن تكون هذه الرسوم معلومة المقدار منذ استحقاقها ، وبالتالي وقت الطلب . اذ المقصود يكون محصل الالتزام معلوم المقدار أن يكون تحديد مقداره قائما على اسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير .

٢ - ليس من شأن المنازعة فى استحقاق مصلحة الجمارك الرسوم الجمركية بدون مقدار ، ما يصح معه القول بأن المبلغ المطالب به غير معلوم المقدار وقت الطلب ، مادام أنه ثبت استحقاق الطاعة .

الحكمة :

وحيث أن الدعوى الحالية هى دعوى بطلب الرسوم الجمركية المستحقة ، على الشركة المطعون ضدها عن العجز الذى ثبت وجوده فى الرسالة ، وقد حددت الطاعة فى صحيفة دعواها قيمة الرسوم استنادا الى حكم المادة الخامسة من قانون الجمارك ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ، واذ كانت هذه المادة تقضى بأنه لا يجوز الافراج عن أية بضائع قبل اتمام الاجراءات الجمركية واداء الضرائب الرسوم المستحقة عنها وفقا للقوانين والقرارات المنظمة لها ، فان مفاد ذلك أن هذه الرسوم تكون معلومة المقدار منذ استحقاقها .

واذ كان ذلك فانها تكون معلومة المقدار وقت الطلب فى المعنى المقصود فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى ، اذ المقصود يكون محل الالتزام معلوم المقدار فى حكم المادة المذكورة أن يكون تحديد مقداره قائما على اسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير ، هذا علاوة على أن المطعون ضدها قصرت منازعتها على استحقاق

الطاعة للمبلغ المطالب به بدون مقداره ، وليس من شأن هذه المنازعة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ما يصح معه القول بأن هذا المبلغ غير معلوم المقدار وقت الطلب ما دام أنه قد ثبت استحقاق الطاعة له .

لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ أسند بدء سريان الفوائد عن الرسوم المستحقة للطاعة الى تاريخ الحكم النهائى مخالفا فى ذلك نص المادة ٢٢٦ من القانون المدنى ، فانه يكون مخطئا فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فيما قضى به من تحديد بدء سريان الفوائد .

وحيث ان الموضوع صالح للحكم فيه ، ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٤٨٥ لسنة ٢٢ ق اسكندرية فى حدود مادفع عنه الطعن يجعل بدء سريان الفوائد الثانوية عن المبلغ المحكوم به من تاريخ المطالبة التضائية بها .

العلن ٤٧٥ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

٣٠ ديسمبر ١٩٧٢

- (أ) نقض : طعن ، مصلحة . دعوى ، رفعها . ضريبة .
(ب) ضريبة : عامة على الايراد . حكم ، حجية . ق ٧٨
لسنة ١٩٥٢ .

المبادئ القانونية :

١ - انه وان كان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى انه يتعين اقامة الطعن فى قرار اللجنة الصادر فى شأن الضريبة العامة على الايراد - بورقيا - تكليف بالحضور لبعريضة تودع قلم الكتاب على الرغم من أن هذه المسألة أم يشراها أحد من الخصوم ، الا أنه لم يكن لهذا القول من أثر على فسخائه ، اذ انتهى الى تأييد الحكم المستأنف الذى قضى بصحة اقامة الطعن بطريق استئناف العريضة - عملا بقاعدة عدم مضارة المستأنف باستئنافه ، ومن ثم يسكون النعى غير متبرر لانطوائه على مصلحة نظرية محضة .

٢ - متى كان فصل فى النزاع حول ايسرا المائة لمان التى تصرف فيها الطاعن الى اولاد فقرر ان هذا التصرف حقيقى ولايدخل ايسرا

هذا الخصوص والقول بأن الحكم المشار اليه يقتصر حجيته على السنوات من ١٩٥١ حتى ١٩٥٥ لا تتجاوزها الى سنة النزاع ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واحتسب ايراد هذه الأطنان ضمن وعاء الضريبة العامة للطاعن في سنة النزاع وهي سنة تالية للسنوات الضريبية التي فصل فيها بالحكم ٢٠٦ لسنة ١٩٥٨ سالف الذكر ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه في هذا الخصوص .

وحيث انه لما كان البين من الاطلاع على حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه انه رفض استبعاد ايراد الأطنان الزراعية المبعة الى السيدة / فاطمة محمد شبل من وعاء الضريبة على سند من أن الطاعن لم يقدم دليلا أو مستندا يثبت أن المشتري وضعت يدها على تلك الأطنان في سنة المحاسبة وأن قول الطاعن في هذا الخصوص جاء مرسلا ، وكان الثابت من الحكم الصادر بتاريخ ١٤ من يناير ١٩٦٠ في الدعوى ٢٠٦ لسنة ١٩٥٨ تجارى المنصورة الابتدائية أنه لم يستبعد ايراد هذه الأطنان من وعاء الضريبة اعتبارا من سنة ١٩٥٤ ، بل عهد ذلك الحكم الى مكتب الخبراء بحث ما ادعاه الطاعن من تصرفه بالبيع في هذه الأطنان في آخر سنة ١٩٥٤ وأن الشترية وضعت اليد عليها من أول سنة ١٩٥٥ ، وكان قرار لجنة الطعن ١١٩ لسنة ١٩٦٣ الصادر بتاريخ ٢١ من مارس ١٩٦٤ بشأن الضريبة العامة عن سنة ١٩٥٧ قد أورد ما يلي : « بين من استقرأ أسباب قرار اللجنة ٤٢٠٦ لسنة ١٩٥٧ أن الطاعن بساع ١٣ ف و ٢ ط و ١٥ س الى السيدة / فاطمة محمد شبل بموجب عقد ابتدائي بعد فوات بداية السنة الزراعية ١٩٥٤ / ١٩٥٥ ، ولذا لم يستبعد ايراد هذه المساحة باعتبار أن تاريخ وضع المشتري يدها على هذه المساحة لم يحدد . . . وأن مفاد الشهادة الادارية الموقع عليها من صراف ناحية طماي الزهارة وعمدتها وشيخها أن المشتري وضعت اليد على الأطنان المبعة اليها من الطاعن ومساحتها ١٣ ف و ٢ ط و ١٥ س وأنها قائمة بسداد الأموال ، ومن ثم يتعين اجابة طلب الطاعن استبعاد ايراد هذه المساحة عن سنة الخلاف » ، مما مؤداه أن هذا القرار يفرض نهائيته لم يثبت وضع يد المشتري على الأطنان

هذه الأطنان في وعاء الضريبة بالنسبة للطاعن اعتبارا من السنة التالية لحصوله ، فان هذا الحكم الذي أصبح نهائيا يكون حائزا قوة الأمر الملقى في خصوص خروج هذه الأطنان من ملكية الطاعن وحيازته ، ومانعا للخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة الى مناقشة هذه المسألة في أى دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع .

المحكمة :

وحيث أنه وان كان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى أنه يتعين اقامة الطعن في قرار اللجنة بورقة تكليف بالحضور لابعريضة تودع قلم الكتاب على الرغم من أن هذه المسألة لم يثرها أحد من الخصوم ، الا أنه لم يكن لهذا القول من أثر على قضائه اذ انتهى الى تأييد الحكم المستأنف عملا بقاعدة عدم مضارة المستأنف باستئنافه ، وهو ما يكون معه النعى بهلما لأسباب غير منتج لانطوائه على مصلحة نظرية محضة . .

وحيث . . انه لما كان الثابت من الحكم الصادر بتاريخ ١٤ من يناير ١٩٦٠ في الدعوى ٢٠٦ لسنة ١٩٥٨ تجارى المنصورة الابتدائية الخاصة بمحاسبة الطاعن عن ايراده العام خلال السنوات من ١٩٥١ حتى ١٩٥٥ ، انه فصل في النزاع حول ايراد المائة فدان التي تصرف فيها الطاعن الى اولاده طبقا لقانون الاصلاح الزراعى ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فقرر أن هذا التصرف حقيقى ولا يدخل ايراد هذه الأطنان في وعاء الضريبة بالنسبة للطاعن اعتبارا من السنة التالية لحصوله ، فان هذا الحكم الذي أصبح نهائيا يكون حائزا قوة الأمر الملقى في خصوص خروج هذه الأطنان من ملكية الطاعن وحيازته ، ومانعا للخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة الى مناقشة هذه المسألة في أية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع .

ولما كانت مصلحة الضرائب لم تدع تغيرا في هذا الوضع ، وكان نطاق مبدأ استقلال السنوات الضريبية لا يتعدى جانب الأرباح والتكاليف التي تدفق على مداد السنة بحيث لا تمتد الى غيرهما من السنين السابقة أو اللاحقة عليها الا فيما نص عليه القانون استثناء ، فلا محل للتحدى به في

المحكمة :

وحيث انه لما كان البين من الحكم المطعون فيه انه :أورد في تفسير الشرط المختلف عليه ما يلي :
 « انه بالرجوع الى كتاب الوقف يبين منه ان الوقف نص على الآتى : « ومنه قراط من ٢٤ قيراطا يكون وفقا مصروفا ريعه على دار الضيوف المملوك ليوسف ابن الواقف المعد للفقراء والمساكين والواردين والمترددین لكل ما يلزم له حسب ما يراه الناظر من الخط والمصلحة فان تعذر الصرف على ذلك يصرف ذلك ليوسف ابنه وأخته الست فهيمة بالتفاضل وشرط الوقف هذا يقضى بأن القيراط المذكور والذي هو على دار الضيافة يصرف عليها ما لم يتعذر الصرف، فان تعذر صرف لولدى الواقف يوسف وفهيمة وغرض الوقف ظاهر وواضح فى أنه اذا تعذر الصرف على دار الضيافة بأى وجه من الوجوه كان القيراط لولديه ولا بد من حمل كلام الواقف على المعنى الذى يظهر انه اراده وأن كان فى ذلك مخالفة للقواعد الملغوية (ايادة العاشرة للقانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦) وأن النائب من تقرير الخبر أن دار الضيافة كانت موجودة حتى عام ١٩٤٠ وكانت تؤدى أغراضها، وأنها أزيلت من ١٩٤٠ وبيعت أرضها وأنقاضها وزوالها وبيع الأرض والأنقاض تكون قد زالت ولا وجود لها . وبذا يتعذر الصرف على دار الضيافة بعد ازالتها ويكون القيراط المشروط الصرف عليها لولدى الواقف يوسف وفهيمة حسب الشرط ويكون بذلك وفقا لأهليا لأخيرا » .

ولما كان الشرط الفاسد على ما عرفت المذكورة التفسيرية لقانون الوقف هو ما كان منافيا لأصل عقد الوقف أو كان غير جائز شرعا أو كان لا فائدة منه وما عدا ذلك فهو شرط صحيح ، وكان ماشرطه الواقف من جعل ريع قيراط من ٢٤ ط على « دار الضيوف المملوك ليوسف ابن الواقف المعد للفقراء والمساكين والواردين والمترددین فان تعذر الصرف على ذلك يصرف ريع القيراط ليوسف وأخته فهيمة بالتفاضل » وكان هو شرط جائز شرعا صحيحا يجب العمل به ، وكان يبين من هذه العبارة أن ريع القيراط المذكور يصرف على الفقراء والمساكين والواردين والمترددین على المنزل المذكور - وهو مملوك لابن الواقف وغير موقوف - ما دام معدا للفقراء والمساكين والواردين والمترددین ، فإذا خرج المنزل عن

المشار إليها الا بالنسبة لسنة ١٩٥٧ وهى المعروضة على اللجنة دون سنة ١٩٥٦ موضوع النزاع .
 وإذا احتسب الحكم المطعون فيه ايراد هذا القدر ضمن وعاء الضريبة العامة الخاصة بالطاعن ، فان النعى عليه بمخالفة القانون والقصور فى التسبب فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

الطن ١٢٦ لسنة ٣٥ ق برياسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن ميكل نائب رئيس المحكمة ومحمد أسعد محمود وإبراهيم السيد زكري والعكتور محمد زكى عبد البر واسماعيل فرحات عثمان .

٣٨

٢٠ ديسمبر ١٩٧٢

- (ا) واقف : شرطه ، وقف ، شرط فاسد .
 (ب) نقض : طعن ، سبب متعلق بواقع .
 (ج) اختصاص : ولائى . ق ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ م ٣ لجنة شئون اوقاف .
 (د) نقض : طعن ، سبب متعلق بواقع .

المبادئ القانونية :

١ - الشرط الفاسد هو ما كان منافيا لأصل عقد الوقف ، أو كان غير جائز شرعا ، أو كان لأفائدة منه ، وما عدا ذلك فهو شرط صحيح .

٢ - شرط الواقف جعل ريع قيراط من ٢٤ ط على « دار الضيوف المملوك لابن الواقف المعد للفقراء والمساكين والواردين والمترددین » فان تعذر الصرف على ذلك يصرف ريع القيراط لابن الواقف وابنته « هو شرط جائز شرعا ، فيكون شرطا صحيحا يجب العمل به .

٣ - اذا كان ما شرطه الواقف لا يعتبر تغييرا فى مصرف الوقف الخيرى ، تختص به لجنة شئون الأوقاف ، بل يعتبر تفسيراً لشرط الواقف مما تختص به المحاكم فان تفسير الحكم المطعون فيه شرط الواقف تفسيراً يؤدى اليه ولا مخالفة فيه لغرض الواقف ، يكون لأغبار عليه .

٤ - متى كان النعى يقوم على أمور واقعية اسم تقدم الطاعنة ما يثبت أنها تمسكت بها أمام محكمة الموضوع ، فلا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

إعداده لذلك بإزالته فقد تعذر الصرف على هذه الجهة وانتهى الوقف عليها وصار ربح هذا انقيراط حقا لمن شرط له الواقف الصرف اليه عند التعذر قال بذلك الى يوسف وأخته فهيمة ، وكان غير صحيح ما تقول به الطاعنة من أن مصرف الوقف هو اطعام الفقراء عموما وانه بذلك لا يتصور انقطاعه ولو تهدمت المضيضة اذ صريح شرط الواقف هو وقف القيراط على الفقراء والمساكين الواردين والمترددین على المضيضة لا على كل الفقراء والمساكين ، وليس في ذلك تعليق للشرط على ارادة ناظر الوقف أو أحد من المستحقين ولا انتهاء للوقف بل كل مؤداه أن يتحول الاستحقاق عند تعذر الصرف من المضيضة الى ولدى الواقف يوسف وفهيمة وهو أمر جائز شرعا لا يغير منه تأقيث هذا المصرف بتعذر الصرف ما دام أن الواقف قد جعل وقفه انتهاء على جهات بر عينها في كتاب الوقف ولما كان ما شرطه الواقف على هذا النحو لا يعتبر تغييرا في مصرف الوقف الخيري تختص به لجنة شئون الأوقاف طبقا لنص المادة الثالثة من القانون ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ بسل تفسيراً لشرط الواقف مما تختص به المحاكم .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظم وانتهى في تفسير شرط الواقف تفسيراً يؤدي اليه مجموع عباراته ولا مخالفة فيه لغرض الواقف ، فان النعي عليه بهذه الأسباب يكون على غير أساس .

وحيث ان . . النعي (على الحكم) بأمر واقعية لم تقدم الطاعنة ما يثبت أنها تمسكت بهما أمام محكمة الموضوع ، فلا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطن ١٠ لسنة ٢٩ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة .

٣٩

٢٠ ديسمبر ١٩٧٢

(١) احوال شخصية : مصرى غير مسلم ، طلاق .
قانون واجب التطبيق ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . ملة ، اتحادها .
طائفة ، اختلافها .

(ب) اختصار ولائى : قوة أمر مقضى .

(ج) احوال شخصية : مسائل خاصة بالمصريين - أقباط

كاثوليك ، ارادة رسولية م ٥٩ م ٠ ق ١٩ سنة ١٩٢٩ م ١٤
ق ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعنة والمطعون عليه الأول وان اتحدا ملة فهما مختلفان في الطائفة ، وانهما يدينان بوقوع الطلاق فانه يتعين تطبيق احكام الشريعة الإسلامية في شأن واقعة الطلاق ، وهى تبيح للزوج أن يعلق زوجته بارادته المنفردة .

٢ - الأحكام الصادرة من المحاكم الشرعية في حدود ولايتها تحوز قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية .

٣ - مجموعة قواعد الأحوال الشخصية للأقباط الكاثوليك لا تحرم الزواج الا على من كان مرتبطا برباط زواج سابق قائم ، حتى ولو كان لم يكتمل بالمساكنة بين الزوجين أو المعاشرة الجنسية التامة . غير أنه اذا كان الزواج السابق باطلا أو كان قد انحل لسبب من أسباب الانحلال ، فلا يجوز عقد الزواج الثانى الا بعد التثبت من بطلان الزواج الأول أو انحلاله .

المحكمة :

وحيث أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قرر ما يلى : « ان الثابت من المستخرج الرسمى من دفاتر الزواج من بطريركية الروم الأرثوذكس أن المستأنفة - الطاعنة - من أبناء الروم الأرثوذكس والمستأنف عليه الأول - المطعون عليه الأول - من طائفة الأقباط الأرثوذكس وقت زواجهما فى ١١/٧/١٩٥٠ ، كما ثبت من الأوراق والمستندات المقدمة أن كل منهما ظل على مائه وطائفته حتى تاريخ اشهاد الطلاق فى ٧/٧/١٩٥٣ بمعنى أنهما كانا وقت ايقاع الطلاق مختلفى الطائفة وكانت شريعتهما تبيح الطلاق ومن ثم فان احكام الشريعة الإسلامية هى التى تحكم النزاع بينهما ومتهمهما ايقاع الزوج الطلاق على زوجته بارادته المنفردة وقد قام المستأنف عليه الأول الزوج بايقاع الطلاق وتم ضبط اشهاد الطلاق أمام المحكمة الشرعية فى ٧/٧/١٩٥٣ ، وقد صدر الحكم رقم ١٨٧ .

سنة ٥٣ س اسكندرية والذي انتهى الى أن أشهاد طلاق المستأنف عليه الاول للمستأنفة قد صدر صحيحا ومن يملكه ، وهذا الحكم أصبح نهائيا وله حجته ، ومن ثم فإن طلب بطلان الزواج يكون في غير محله ٠٠٠ ، وكانت أحكام الشريعة الاسلامية هي الواجبة التطبيق في منازعات الأحوال الشخصية التي كانت تقوم بين الزوجين غير المسلمين قبل صدور القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية المحاكم المالية اذا ماختلفا طائفة أو ملة ، ولم يشأ المشرع عند اصدار هذا القانون أن يخالف ما استقر عليه الوضع في هذا الشأن باعتبار أن المحاكم الشرعية هي صاحبة الاختصاص العام في مسائل الأحوال الشخصية بالنسبة للمصريين غير المسلمين المختلفي الطائفة أو الملة ، وهو ما ضمنه المشرع نص المادة السادسة من القانون المذكور ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعنة والمطعون عليه الاول وان اتحدا ملة فهما مختلفان في الطائفة ، وانهما يدينان بوقوع الطلاق ، لما كان ذلك فانه يتعين تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية في شأن راقعة الطلاق وهي تبيح للزوج أن يطلق زوجته بإرادته المنفردة ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر أن طلاق المطعون عليه الاول للطاعنة بالاشهاد المؤرخ ١٩٥٣/٧/٧ صحيحا ، فانه يكون قد طبق القانون على وجه الصحيح ، ويكون النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع على غير أساس ٠٠

وحيث ٠٠ انه لما كانت الاحكام الصادرة من المحاكم الشرعية في حدود ولايتها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تحوز قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه برفض دعوى الطاعنة الى ما ثبت من الحكم الاستثنائي ١١٨٧ سنة ١٩٥٣ الاسكندرية الشرعية الصادر في الدعوى التي رفعتها الطاعنة بإلغاء اشهاد الطلاق - من أن هذا الاشهاد صدر صحيحا ممن يملكه ، وكان يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد اعتد بحججيسة الحكم سالف الذكر الصادر من المحكمة الشرعية في حدود ولايتها ٠

المروضة للطاعة ورفع الدعوى ١٤٥٣ سنة ١٩٥٥ الاسكندرية الابتدائية للأحوال الشخصية « أجنب » ببطلان عقد زواجه منها لانها أدخلت عليه الغش باخفاها أنها عاتقة - لا يدل على أن المطعون عليه الاول ، اعتبر أن اشهاد الطلاق باطل وأن الزوجية لازمة قائمة بينهما ، كما أن الحكم الصادر في كل من هاتين الدعويتين لا يحوز قوة الأمر المقضى في الدعوى الحالية لاختلاف الموضوع في هذه الدعوى لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعنة بعدم ولاية المحكمة الشرعية بضبط اشهاد الطلاق لانها اجنبية الجنسية ورد عليه بقوله « انه بالنسبة لما أثارت المستأنفة - الطاعنة - بشأن جنسيتها وقت اشهاد الطلاق في ١٩٥٣/٧/٧ فان الثابت من الأوراق أن المستأنفة تزوجت من المستأنف عليه الاول - المطعون عليه الاول - في ١٩٥٠/٧/١١ ومن ثم فانها تعتبر مصرية الجنسية منذ هذا الزواج تطبيقا للمرسوم بقانون ١٩ لسنة ١٩٢٩ الذي كان ساري المفعول ، وانها مازالت تتمتع بهذه الجنسية وقتا لما هو ثابت من شهادة مصلحة الهجرة والجوازات المؤرخة ١٩٦٩/١٠/٢٣ من أن المستأنفة مصرية الجنسية منذ زواجها من المستأنف عليه الاول ، وانها لازالت كذلك حتى تاريخ هذه الشهادة وبالتالي فانها تعتبر مصرية وقت ايقاع الطلاق في ١٩٥٣/٧/٧ وكانت المادة ١٤ من المرسوم بقانون ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية المطبق على واقعة النزاع وقبل الغائه بالقانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ الذي عمل به من ١٩٤٠/٩/١٣ تقضى بأن المرأة الأجنبية التي تزوج من مصري تعتبر مصرية ولا تفقد جنسيتها المصرية عند انتهاء الزوجية الا اذا جعلت إقامتها العادية في الخارج ، واستردت جنسيتها الأصلية عملا بالقانون الخاص بهذه الجنسية ، لما كان ما تقدم ذكره النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس ٠٠

وحيث ٠٠ انه لما كانت المادة ٥٩ من الإرادة الرسولية (مجوعة قواعد الأحوال الشخصية لأقباط الناثوليك) تنص على أن « من كان مقيدا بوثائق زواج سابق - ولو غير مكتمل يحاول باطلا عقد زواجه ، وان كان الزوج السابق لغوا أو انحل بسبب من الأسباب فلا يجوز عقد زواج آخر قبل أن يثبت بطلان الزواج بموجب الشرع بطلان الزواج

ولما كان رفع المطعون عليه الاول الدعوى ٩٦٩ سنة ١٩٥٤ اللبان الشرعية بإبطال نفقة الزوجية

حيازته اما بفعل الغير ، واما بفعل منه يعتبر معارضة ظاهرة لحق المالك .

٢ - الحائز بطريق النيابة عن صاحب الأرض اذا اقام عليها منشآت دون اذن من صاحبها ، فان مجرد اقامتها لا يعتبر بذاته تغييرا لسبب الحيابة ومعارضة لحق المالك بسبب جديد ، بل ان القانون يرتب للمالك الحق في أن يطلب استبقاء هذه المنشآت اذا لم يكن قد طلب ازلتها في ميعاد سنة من يوم علمه باقامتها .

٣ - انتقال الحيابة بالميراث لا يمكن اعتباره مقيرا للسبب ، لان الحيابة تنتقل بصفاتها الى الوارث الذي يخلف مورثه في التزامه بالرد بعد انتهاء السبب الوقتي لحيازته العرضية ، ولا تكون الوارث الذي يخلف مورثه في التزامه بالرد بعد يجهل اصلها او سببها . ما لم تصحب هذه الحيابة مجابهة صريحة ظاهرة .

٤ - متى كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استخلص من اقرار مورث الطاعنين بمحض الصلح او التمسك بالحق بتنفيذ أنه كان حائزا لأطيان النزاع بطريق النيابة عن اصحابها ، وهي صفة تحول دون اكتساب المالك بالتقادم . وكانت الحيابة لا تتغير صفتها بالانتقال الى الخلف العام ، او باقامة منشآت لاتصاحبها مجابهة صريحة ظاهرة في معارضة حق الاصيل في المالك ، فان الحكم اذ قضى برفض الدعوى باكتساب المالك بالتقادم ، ولم يتعرض لما اوردته الخبير في تقريره عن طول مدة الحيابة ، واقامة المنشآت في الأطيان محل النزاع ، فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٥ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتمد في قضائه برفض دعوى الطاعنين على أن حيابة مورثهما لأطيان النزاع كانت حيابة عرضية مانعة من اكتسابهما الملكية بالتقادم ، وكانت هذه الدعامة صحيحة ، وتكفي لحمل قضاء الحكم دون حاجة لأي أساس آخر ، فان النعي على ما اوردته الحكم في تخلف شرط الهدوء في هذه الحيابة وفي انقطاع مدتها يكون بفرض صحته غير منتج .

٦ - محكمة الاستئناف غير ملزمة اذا قضت بانقضاء الحكم المستأنف بتعقب أسبابه والرد عليها ما دام حكمها مقاما على ما يحمله .

السابق أو انحلاله ، وكان مفاد هذه المادة أنها لاتحرم الزواج الا في من كان مرتبطا برابط زواج سابق قائم حتى لو كان هذا الزواج السابق لم يكتمل بالمساكنة بين الزوجين أو المعاشرة الجنسية التامة ، لان الدين انسيحي في نظرهم يعتبر أن الزواج عاقبة جسدية وروحية غير قابلة للفصم ، غير أنه اذا كان الزواج السابق باطلا أو كان قد انحل لسبب من أسباب الانحلال فلا يجوز عقد الزواج الثاني الا بعد التثبت من بطلان الزواج الأول أو انحلاله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه وعلى ماسلف بيانه قد اعتبر طلاق المطعون عليه الأول للطاعنة صحيحا تطبيقا لأحكام الشريعة الاسلامية التي تحكم واقعة الطلاق لاختلافهما في الطائفة وقتذاك ولأنهما يدينان بوقوع الطلاق ، فانه لا يوجد ما يمنع من زواج المدعون عليه الأول بالمطعون عليها الثانية بعد انتمائه الى طائفة الأقباط الكاثوليك ، ويكون الحكم المطعون فيه اذ رتب على ذلك قضاءه برفض دعوى الطاعنة ببطلان هذا الزواج قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يمين رفض الطعن .

للسنة ١٦ لسنة ٤١ ق . احوال شخصية ، بالهيئة السابقة .

٤٥

٢١ ديسمبر ١٩٧٢

- (ا) حيابة : سبب ، انتقال . تقادم مكسب . حائز عرضي .
- (ب) حيابة : سببها ، تغييره . حائز بالنيابة .
- (ج) حيابة : انتقالها بالميراث ، سبب ، تغييره .
- (د) خلف عام : حيابة ، انتقالها . ملكية ، اكتسابها ، تقادم .
- (هـ) حيابة عرضية : ملكية ، اكتسابها ، تقادم .
- (و) حكم : تسبيب ، استئناف ، حكم مستأنف ، أسبابه ، رد .

المبادئ القانونية :

١ - الحائز العرضي لا يستطيع كسب المالك بالتقادم على خلاف سنده الا اذا تغيرت صفة

المحكمة :

وحيث أن الحائز العرضى لا يستطيع كسب الملك بالتقدم على خلاف سنده ، إلا إذا تغيرت صفة حيازته أما بفعل الغير وأما بفعل منه يعتبر معارضة ظاهرة لحق المالك ، وأن الحائز بطريق النيابة عن صاحب الأرض إذا أقام عليها منشآت دون إذن من صاحبها فإن مجرد اقامتها لا يعتبر بذاته تغييرا لسبب الحيازة ومعارضة لحق المالك بسبب جديد بل أن القانون يرتب للمالك الحق فى أن يطلب استبقاء هذه المنشآت إذا لم يكن قد طلب ازلتها فى ميعاد سنة من يوم علمه بإقامتها ، كما أن انتقال الحيازة بالميراث لا يمكن اعتباره تغييرا للسبب ، لأن الحيازة تنتقل بصفتها الى الوارث الذى يخلف مورثه فى التزامه بالرد بعد انتهاء السبب الوقتى لحيازته العرضية ، ولا تكون للوارث حيازة مستقلة مهما طال الزمن ولو كان يجهل أصلها أو سببها . واذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن جورجى عسل مورث الطاعنين أقر فى الصلح المصدق عليه فى الدعوى ٢٤٠٣ سنة ١٩٣٠ خط نجع حمادى بأن نصيب بدروس فلسطين وأخوته مقداره ٥ ف و ١٠ ط و ٨ س بزماء النصر والهياد ، وأنه بمقتضى الاقرار المؤرخ ١٩٣٠/١٠/٢٠ قام بتأجير هذه الأطنان وتعهده بتحصيل الايجار وتسليمه اليهم ، وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه بأن « الصلح المشار اليه قد ارتضاه المرحوم جورجى عسل عن نفسه وبصفته وليا شرعيا عن حفيده عدلى ابراهيم الذى لم ينازعه فيه بعد بلوغه سن الرشد ، بل أجازة ضمنا بالقيام بشراء جزء من الأطنان الواردة به من ولدى بدلوس أحد الأطراف فيه » وأن « مورث المستأنف عليهما لم يضع يده على الأطنان المتنازع عليها بثينة الملك وإنما وضعها بوصفه نائبا عن المستأنفين اذ تعهد بتحصيل ايجارها وسداده اليهم » - وكان يبين من ذلك أن الحكم استخلص من اقرار مورث الطاعنين بمحضر الصلح والتعهد اللاحق بتنفيذه أنه كان حائزا لأطنان النزاع بطريق النيابة عن أصحابها وهى صفة تحول دون اكتساب الملك بالتقدم . واذ كان ذلك ، وكانت الحيازة لا تتغير صفتها بالانتقال الى الخلف العام أو باقامة منشآت لا تصاحبها مواجهة صريحة

ظاهرة فى معارضة حق الاصيل فى الملك ، فإن الحكم اذ قضى برفض الدعوى باكتساب الملك بالتقدم ولم يتعرض لما أورده الخبير فى تقريره عن طول مدة الحيازة واقامة منشآت فى الأطنان محل النزاع ، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . .

وحيث ان الحكم المطعون فيه اعتمد فى قضائه برفض دعوى الطاعنين على أن حيازة مورثهما لأطنان النزاع كانت حيازة عرضية مانعة من اكتسابهما الملكية بالتقام ، واذ كانت هذه الدعامة صحيحة - على ما سلف البيان - وهى تكفى لحمل قضاء الحكم دون حاجة لأى أساس آخر ، فإن النعى على ما أورده الحكم فى تخلف شرط الهدوء فى هذه الحيازة وفى انقطاع مدتها بكون بفرض صحته غير منتج . اذ كان ذلك ، وكانت محكمة الاستئناف اذا قضت بالغاء الحكم المستأنف غير ملزمة بتعقب أسبابه والرد عليها ما دام حكمها مقاما على ما يحمله ، فإن النعى فى جميع ما تضمنه يكون على غير أساس .

الطعن ٢٨٤ لسنة ٢٧ ق برباسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور حافظ هريدى نائب رئيس المحكمة وعثمان زكريا ومحمد سيد احمد حماد وعلى عبد الرحمن واحمد دشا، الدين .

٤١

٢٣ ديسمبر ١٩٧٢

- (أ) بطريرك ، انقباط أرثوذكس . عمل . عقد ، كنيسة ، راع .
(ب) عدل : دعوى ، استئناف ، ميعاد . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . ٧٥ هـ
(ج) نقض : طعن ، سبب ، دفاع ، اخلال بحقه .

المبادئ ، القانونية :

١ - البطريرك بوصف كونه رئيسا لمجلس الاقباط الأرثوذكس - هو الذى يختص برسامة القسس وترقيتهم - ونقلهم وعزلهم وتجريدهم ، وأن الكنائس والقسس العاملين بها خاضعون لتبعيته واشرافه ، وتعتبر عقود العمل المبرمة مع هؤلاء قائمة بينهم وبين البطريركية ولو اقتضى التنظيم

بين الأعمال الجسمانية والعقلية والروحية : وأن المطعون ضده يكون محققا في تكييف العلاقة التي تربط الكاهن برئيسه الديني بأنها علاقة عمل تخضع لأحكام عقد العمل الواردة في القانون المدني والقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ وذلك متى توافر عنصريها وهما التبعية والأجر ، وكان الحكم قد اقتصر على ذلك للقول باختصاص المحاكم بنظر الدعوى دون أن يتعرض الى ثبوت الحق المطالب به من عدمه، وكان بحته بشأن الاختصاص لا يتطلب منه أن يتطرق الى ابداء رأيه في تاريخ فصل المطعون ضده أو تجريده وما يترتب على ذلك من أثر في استحقاق الأجر ، ولا لتقصي دفاع الطرفين الموضوعي ، اذ مجال ذلك أمام المحكمة المختصة نوعيا بنظر النزاع التي عليها أن تتحرى وجه الصواب في دفاع كل منهما .

لما كان ذلك، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون . والنعي مردود (في الوجه الثاني منه) بأن ميعاد الاستئناف المنصوص عليه في المادة ٧٥ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ وهو عشرة أيام - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة المختصة نوعيا بنظر النزاع التي عليها التعويض التي ترفع بالتزام الأوضاع التي أفصحت عنها المادة المذكورة وما عداها باق على أصله ويتبع في استئنافه الميعاد المنصوص عليه في قانون المرافعات وهو ستون يوما من تاريخ صدور الحكم ، ولما كانت الدعوى لا تشتمل على طلب تعويض إنما أقيمت بطلب أجر المطعون ضده ، وكان الحكم فيه قد ألزم هذا النظر واعتبر أن ميعاد الاستئناف هو ستون يوما فإنه لا يكون قد خالف القانون .

وحيث . . . انه لما كان الطاعن لم يبين في تقرير الطعن أوجه الدفاع الذي يعيب على الحكم المطعون فيه قصوره في الرد عليها ، كما لم يبين الأدلة الواقعية ولا الحجج القانونية التي لم يناقشها الحكم ، وكان لا يكفي في ذلك مجرد القول بأن الحكم أغفل الدفاع الذي تضمنته مذكرات الطاعن ، وأنه لم يناقش ما استند اليه الطاعن من أدلة واقعية وحجج قانونية دون بيان لذلك كله في تقرير الطعن ، مع أن ذلك مطلوب على وجه الوجوب تحديدا للطعن وتعريفاً بوجوهه

المال في هذه الكنائس صرف أجورهم من الهيئات أو الجمعيات التي تتولى الادارة نيابة عن البطريرك ، وأن علاقة الكاهن لدى الهيئة الكنسية للأقباط الأرثوذكس هي علاقة عمل .

٢ - ميعاد الاستئناف المنصوص عليه في المادة ٧٥ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ وهو عشرة أيام مقصور على الأحكام التي تصدر في دعاوى التعويض التي ترفع بالتزام الأوضاع التي أفصحت عنها المادة المذكورة ، وما عداها باق على أصله ويتبع في استئنافه الميعاد المنصوص عليه في قانون المرافعات وهو ستون يوما من تاريخ صدور الحكم .

٣ - اذ كان الطاعن لم يبين في تقرير الطعن أوجه الدفاع الذي يعيب على الحكم المطعون فيه قصوره في الرد عليها ، كما لم يبين الأدلة الواقعية ولا الحجج القانونية التي لم يناقشها الحكم ، فإن النعي بهذا السبب يكون غير مقبول .

المحكمة :

وحيث أن البطريرك بوصف كونه رئيسا لمجلس الأقباط الأرثوذكس - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو الذي يختص دون غيره برسم القسوس وترقيتهم ونقلهم من كنيسة الى أخرى وعزلهم وتجريدهم ، وأن الكنائس والقسوس العاملين بها خاضعة لتبعيته وإشرافه وتعتبر عقود العمل المبرمة مع هؤلاء قائمة بينهم وبين البطريركية ولو اقتضى التنظيم المالي في هذه الكنائس صرف أجورهم من الهيئات أو الجمعيات التي تتولى الادارة نيابة عن البطريرك، وأن علاقة الكاهن لدى الهيئة الكنسية للأقباط الأرثوذكس هي علاقة عمل .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد ألزم هذا النظر وأقام قضاءه باختصاص المحاكم ولائها بنظر الدعوى على أن رجل الدين يعتبر في نظر قانون العمل عاملا متى كان يؤدي الشغائر الدينية مقابل أجر مهما كان نوعه ، يتقاضاه من رئيسه الديني الذي له حق رقابته وتوقيفها الجزاءات الدينية عليه على اختلاف أنواعها ومنها شلحه بتجريده من رتبته ، ولا يرد على ذلك بأن عمل رجل الدين عمل ربحي فالقانون لم يميز

المحكمة :

وحيث انه .. يبين من الحكم المطعون فيه انه
أورد في هذا الخصوص « وحيث انه عز طلبى بدل
السفر والانتقال (بالسيارة) فالمحكمة ترى مع
الشركة اخذا بما سردته في مذكرتها ان هذين
البديلين غير ثابتين وغير مستمرين ، اذ فضلا
عن انهما يدوران مع قيام رزق حبيب - الطاعن
- بالسفر بالفعل وجودا وعدما أى لا يستحقان الا
بمناسبة سفر يضطلع به وتقطعان فى الاجازات
على ما قرره شاهده الذى احتكم اليه وارتضاه فى
تشبيه حالته بحالته (كرم بغدادى) وبهذا
يفقدان عناصر اعتبارهما جزءا لا يتجزأ من
الاجر ، . ولما كان مفاد ما قرره الحكم - ان
كلا من بدل السفر وبدل السيارة - كان يؤدي
للطاعن عوضا له عن نفقات يتكبدها بسبب
ما يقتضيه تنفيذ عمله من وجوب السفر وانهما
على هذا الوضع لا يعتبران جزءا من الاجر
ولا يتبعانه فى حكمه ، وكانت المحكمة قد
اعتمدت فى هذا التكييف القانونى السليم على
ما استخلصته من وقائع الدعوى وظروف
ومبررات صرف هذين البديلين فان الحكم لا يكون
قد خالف القانون ، ولا يعاب عليه انه لم يأخذ
بتقرير الخبير ، لأن رأى الخبير لا يخرج عن
كونه دليلا فى الدعوى لمحكمة الموضوع تقديره دون
معقب عليها فى ذلك ، ولأن تكييف ما يعتبر اجرا
وما لا يعتبر هو من المسائل القانونية التى يتعين
على المحكمة ان تقول كلمتها فيها ..

وحيث .. انه لا تشريب على المحكمة ان هى
اتخذت من اقوال شاهد سمعة الخبير قرينة ضمن
قرائن اخرى لتأييد ما ذهبت اليه فى قضائها .
ولما كان الثابت مما تقدم فى الرد على السبب
الاول ان الحكم اقيم على اساس صحيح من الوقائع
وعلى اسباب تسوغ النتيجة التى انتهى اليها .
فان كل ما بشيء الطاعن بسبب النعى لا يعدو ان
يكون جدلا موضوعيا لا تجوز اثارته امام محكمة
النقض .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٣ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

منذ ابتداء الخصومة . لما كان ذلك فان النعى
بهذا السبب يكون غير مقبول .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٠٤ لسنة ٣٦ ق برئاسة وعضوية لاسادة
المستشارين محمد صائق الرشيدى نائب رئيس المحكمة ومحمد
شبل عبد القصور واحمد سميح طامت ومحمد فاضل الرجوشى
وحافظ اللوكيل .

٤٢

٢٣ ديسمبر ١٩٧٢

(ا) اجر : عمل .

(ب) خبرة : محكمة موضوع ، دليل ، تقريره .

(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، اجر .

(د) اثبات : قرينة .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان مفاد ما قرره الحكم ان كلا من بدل
السفر وبدل السيارة كان يؤدي للطاعن (العامل)
عوضا له عن نفقات يتكبدها بسبب ما يقتضيه
تنفيذ عمله من وجوب السفر ، وانهما على هذا
الوضع لا يعتبران جزءا من الاجر ولا يتبعانه فى
حكمه ، وكانت المحكمة قد اعتمدت فى هذا التكييف
القانونى السليم على ما استخلصته من وقائع
الدعوى وظروف ومبررات صرف هذين البديلين ،
فان الحكم لا يكون قد خالف القانون .

٢ - رأى الخبير لا يخرج عن كونه دليلا فى
الدعوى لمحكمة الموضوع تقديره دون معقب عليها
فى ذلك .

٣ - تكييف ما يعتبر اجرا وما لا يعتبر هو
من المسائل القانونية التى يتعين على المحكمة ان
تقول كلمتها فيها .

٤ - لا تشريب على المحكمة ان هى اتخذت من
اقوال شاهد سمعة الخبير قرينة ضمن قرائن
اخرى لتأييد ما ذهبت اليه فى قضائها .

٤٣

٢٦ ديسمبر ١٩٧٢

(١) ايجار : أماكن ، منازعة ، حكم ، طعن ، استئناف .
ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . ق ١٦٨ لسنة ١٩٦١
(ب) حكم : قابليته للطعن .

المبادئ القانونية :

١ - العبرة في معرفة ما اذا كان الحكم صادرا في منازعة ناشئة عن تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أو غير ناشئة عن تطبيقه هي ما قضت به المحكمة لا بما طلبه الخصوم .

٢ - اذا اختلطت بالمنازعة الاجبارية التي ينطبق عليها القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ منازعة غير اجبارية ، وفصلت المحكمة فيهما معا لما بينهما من ارتباط ، فان الحكم يكون غير قابل للطعن فيما يتعلق بالمنازعة الأولى وقابلا له فيما يتعلق بالمنازعة الأخرى وفقا للقواعد العامة في قانون المرافعات .

الحكمة :

وحيث . . انه يبين من الحكم الابتدائي أن النزاع في الدعوى كان يدور بين الطرفين حول أي القانونين ٥٥ لسنة ١٩٥٨ أو ١٦٨ لسنة ١٩٦١ هو المنطبق على العين المؤجرة ، فقد رفع كل من المطعون عليهم دعواه على الطاعن باعتبار أن هذه العين خاضعة للقانون الثاني ، وطلب تخفيض الأجرة المسماة في عقد الإيجار المبرم بينهما على أساسه وباعتبار أن العين لم تعد للسكنى إلا بعد العمل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ، ونازعه الطاعن في ذلك قولا منه بأن هذا القانون الأخير هو المنطبق على واقعة الدعوى لأن العين أعدت للسكنى قبل العمل به ، وقد أقرت المحكمة الابتدائية وجهة نظر المطعون عليهم وقضت بتخفيض الأجرة عملا بالقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ .

لما كان ذلك ، وكانت العبرة في معسرفة ما اذا كان الحكم صادرا في منازعة ناشئة عن تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أو غير ناشئة عن تطبيقه هي بما قضت به المحكمة لا بما طلبه الخصوم . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي قد طبق القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ في شأن تخفيض إيجار الأماكن وأجرى تخفيض أجرة

كل شقة بنسبة ٢٠٪ باعتبار أن العين أنشئت بعد العمل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ فانه بذلك يكون قد قضى في منازعة ناشئة عن تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المعدل بالقانونين ٥٥ لسنة ١٩٥٨ و ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ، ويكون هذا الحكم غير قابل للطعن فيه طبقا للفقرة الرابعة من المادة ١٥ من قانون المشار اليه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف في هذا الخصوص ، وكان ما قرره ذلك الحكم في أسبابه على النحو السالف بيانه فيه الرد الضمني على دفاع الطاعن المتقدم ذكره ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث . . انه اذا اختلطت بالمنازعة الاجبارية التي ينطبق عليها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ منازعة غير اجبارية ، وفصلت المحكمة فيهما معا لما بينهما من ارتباط ، فان الحكم يكون غير قابل للطعن فيما يتعلق بالمنازعة الأولى وقابلا له فيما يتعلق بالمنازعة الأخرى وفقا للقواعد العامة في قانون المرافعات . لما كان ذلك ، وكان كل من المطعون عليهم قد طلب تخفيض الأجرة بالنسبة المقررة بالقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ الذي أدمجه المشرع في القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وبالتخفيض المنصوص عليه بالقانونين ١٦٩ لسنة ١٩٦١ و ٧ لسنة ١٩٦٥ ، فان الحكم بالتخفيض في شقة الأول يكون هائيا لأنه يدخل في المنازعات الناشئة عن تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ويكون قابلا للطعن بالأوجه المقررة في قانون المرافعات بالنسبة لشقة الثاني الخاص بالقانونين ١٦٩ لسنة ١٩٦١ و ٧ لسنة ١٩٦٥ ، لأن هذين القانونين لم يدمجا في القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، ومن ثم لا تدخل المنازعات الناشئة عن تطبيقهما في المنازعات الاجبارية . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذه النتيجة ، فان التناقض المدعى به يكون لا وجود له ، ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب غير صحيح .

الطعن ٤١٨ لسنة ٢٧ ق برئاسة وعضوية لسيادة المستشارين عباس حلمي تيد الجواد ومحمود المصري ومحمد طليل راشد وعثمان حسين عبد الله ومصطفى القفاص .

٤٤

٢٧ ديسمبر ١٩٧٢

(أ) ضريبة : قيم منقولة ، ضريبة اضافية • شركة

ق ٩٩ لسنة ١٩٥٨

(ب) ضريبة اضافية : شركة • ق ٩٩ لسنة ١٩٥٨ م ٦١

ق ٢٠١ لسنة ١٩٦٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ ق ١٥٣ لسنة ١٩٥٧

المبادئ القانونية :

١ - مفاد نص المادة الأولى من القانون ٩٩ لسنة ١٩٥٨ أن الضريبة الإضافية إنما تفرض على ما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة في الشركة المساهمة التي يعمل فيها بهذه الصفة دون المبالغ التي يحصل عليها من شركة لا يكون عضواً بمجلس إدارتها •

٢ - تخضع للضريبة المبالغ كافة التي يقبضها عضو مجلس الإدارة في الشركة التي هو عضو فيها سواء كانت ثمار عضوية أي مقابل حضور الجلسات والمكافآت والأتعاب الأخرى ، أو كانت من غير ثمارها دون أن يمتد نطاق الضريبة إلى ما يقبضه هذا العضو من شركات أخرى ، أما ما يقبضه أعضاء مجالس الإدارة المنتسبون أو المديرون في مقابل عملهم الإداري في حدود مبلغ ٣٠٠٠ ج وتخضعه لضريبة كسب العمل المنصوص عليها في المادة ٦١ ، من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، فأحال المشرع إلى هذه المادة حتى تخضع المبالغ سالفة الذكر للضريبة الإضافية •

المحكمة :

وحيث أنه لما كانت المادة الأولى من القانون ٩٩ لسنة ١٩٥٨ تنص على أنه « علاوة على الضرائب المقررة قانوناً تفرض ضريبة إضافية سنوية على جميع ما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة في الشركات المساهمة من مرتبات أو مكافآت أو بدل حضور أو غير ذلك من المبالغ المشار إليها في المادة الأولى (البند الرابع) والمادة ٩١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه ، وكان مفاد هذا النص أن الضريبة الإضافية إنما تفرض على ما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة في الشركة المساهمة التي يعمل فيها بهذه الصفة ، دون المبالغ التي يحصل عليها من شركة لا يكون عضواً

بمجلس إدارتها ، ما يقتضاه أن تتلائم صفة العضوية بمجلس الإدارة مع الإيرادات حتى يمكن ادخالها في وعاء الضريبة ، يدل على ذلك تعبير المشرع بعبارة « ما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة في الشركات المساهمة » •

لا يغير من ذلك استعمال المشرع كلمة الشركات بصيغة الجمع لأن هذه الصيغة افترضت أن يكون الممول عضواً بمجلس إدارة أكثر من شركة وهو ما كان جائزاً وقت صدور هذا القانون ، يؤكد هذا المعنى ما أورده المذكرة الإيضاحية للقانون من أن الفقرة الأولى من المادة الأولى من المشروع بينت الإيرادات التي تتناولها هذه الضريبة ، فأخضعت لها جميع ما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة من شركة أو أكثر من مرتبات أو مكافآت أو بدل حضور ، يضاف إلى ذلك أن المادة الخامسة من القانون ألزمت كل شركة مساهمة بأن تقدم قبل يوم ١٥ من يناير من كل سنة اقراراً تبين فيه جميع المبالغ التي صرفت أو وضعت تحت تصرف أي عضو من أعضاء مجلس إدارتها خلال السنة التقويمية السابقة ، وأوضح المشرع في المذكرة الإيضاحية للقانون أو المادة سالفة الذكر ألزمت الشركات المساهمة بأن تقدم اقرارات عما تدفعه إلى أعضاء مجالس إدارتها كوسيلة من وسائل الرقابة على اقرارات الممولين حتى إذا ما تخلف أحدهم عن تقديم اقراره أو كان اقراره متضمناً بيانات غير صحيحة أمكن ربط الضريبة على أساس وافي مع توفير جهود الإدارة التنفيذية في سبيل الحصول على البيانات الحقيقية بوسائل أخرى ، وهو ما يبين منه أن الزام الشركة بتقديم اقرارات جاء مقصوداً على المبالغ التي تدفعها إلى أعضاء مجالس الإدارة حتى تتحقق مصلحة الضرائب من أن اقرارات المقدمة منهم عن المبالغ التي قبضوها من الشركة التي يساهمون في عضويتها تطابق اقرارات المقدمة من هذه الشركة ، ولو قصد المشرع اخضاع الممول الذي لا يشغل وظيفة عضو مجلس الإدارة للضريبة لأضاف على عاتق الشركة التزاماً بتقديم اقرارات بما تدفعه إلى كل ممول يتعامل معها دون نظر إلى صفته كعضو بمجلس الإدارة ، علاوة على أن المذكرة الإيضاحية للقانون ٢٠١ لسنة ١٩٦٠ الذي ألغى القانون ٩٩ لسنة ١٩٥٨ تضمنت أن هذا القانون صدر بفرض ضريبة إضافية على

شركات ليس عضواً بمجلس إدارتها ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .
وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فانه يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

الطعن ٩٩ لسنة ٣٥ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة وجودة أحمد غيث وإبراهيم السعيد زكري والسكتور محمد زكي عبد البر واسماعيل فرحات عثمان .

٤٥

٢٧ ديسمبر ١٩٧٢

- (أ) أحوال شخصية : نقض ، طعن ، اجراءات ، بطلان .
مرافعات م ٢/٢٨١ و ٢/٢٨٢ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ٨٨١ و ٨٨٢ ق لسنة ١٩٦٨ م ١ .
(ب) نقض : طعن ، اعلان ، بطلان .
(ج) أحوال شخصية : مصريون غير مسلمين ، أرمن ارثوذكس . طلاق .
(د) طلاق : أحوال شخصية ، أرمن ارثوذكس ، مجموعة أحوال شخصية م ٥٢ و ٦٠ .

المبادئ القانونية :

١ - يكون الطعن بطريق النقض بالنسبة لمسائل الأحوال الشخصية وفق الاجراءات المقررة في المادتين ٨٨١ و ٨٨٢ من قانون المرافعات ، ومقتضاها أن يعين رئيس المحكمة الأشخاص الذين يعلنون بالطعن ، ويجدد أجل لتقديم دفاعهم ومستنداتهم ، ويعلن قلم الكتاب من تقرر اعلانهم بالطعن بتاريخ الجلسة المحددة قبل انعقادها بشمانية أيام على الأقل ، واذ التزم قلم الكتاب هذه الاجراءات فانه يتعين رفض الدفع ببطلان الطعن .

٢ - متى كان اعلان الطعن قد تم ، وقدم المطعون عليه مذكرة بدفاعه في الميعاد القانوني ، دون أن يبين وجه مصلحته في التمسك ببطلان الاعلان ، فانه يتعين رفض الدفع ببطلان الطعن .
٣ - تنص مجموعة قواعد الأحوال الشخصية لطائفة الأرمن الأرثوذكس على أنه يجوز الحكم

ما يتقاضاه أعضاء مجلس الادارة في الشركات المساهمة وكان الهدف من اصداره مساهمة الاتجاه الاشتراكي في النظام الضريبي بالحد من الإيرادات الكبيرة التي يحصل عليها أعضاء مجالس الادارة في الشركات المساهمة نتيجة لكثرة عدد الشركات التي يشغلون عضويتها أو بسبب فداحة الاعتاب التي يحصلون عليها في تلك الشركات ، وهذا الذي أوردته المذكرة الايضاحية يؤكد أن المشرع لم يخضع للضريبة الاضافية سوى ما يحصل عليه أعضاء مجالس الادارة في الشركات التي يشغلون عضويتها ، وكان لا يغير من هذا النظر استناد الحكم المطعون فيه الى أن المادة الأولى من القانون أحالت في بيان وعاء الضريبة الى الفقرة الرابعة من المادة الأولى والمادة ١٦ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، ذلك أن المقصود بالاحالة الى الفقرة الرابعة أن تخضع للضريبة كافة المبالغ التي يقبضها عضو مجلس الادارة في الشركة التي هو عضو فيها سواء كانت ثمار عضوية أي مقابل حضور الجلسات والمكافآت والاعتاب الاخرى ، أو كانت من غير ثمارها دون أن يمتد نطاق الضريبة الى ما يقبضه هذا العضو من شركات أخرى .

أما بالنسبة للمادة ٦١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ فان الفقرة الرابعة من المادة الأولى من هذا القانون تستثنى من وعاء ضريبة القيم المنقولة ما يقبضه أعضاء مجالس الادارة المنتدبون أو المديرون في مقابل عملهم الاداري في حدود مبلغ ٣٠٠٠ ج وتخضع لضريبة كسب العمل المنصوص عليها في المادة ٦١ ، فأحال المشرع الى هذه المادة حتى تخضع المبالغ سالفة الذكر للضريبة الاضافية ، وكان لا محل بعد ما تقدم لاستدلال الحكم المطعون فيه بصياغة المادة الأولى من القانون ١٥٣ لسنة ١٩٥٧ الذي حل محله القانون ٩٩ لسنة ١٩٥٨ للوقوف على نطاق وعاء الضريبة في القانون الاخير أو للتحدى بالتعديل الذي اقترحت مصلحة الضرائب ادخاله على القانون ١٥٣ لسنة ١٩٥٧ ، وانه لم يمتد الى استثناء ما يتقاضاه عضو مجلس الادارة في شركة مساهمة كمرتب وظيفي من شركة أخرى . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على أن تخضع للضريبة الاضافية المبالغ التي حصل عليها الطاعن من

إذا استحكم النفور بين الزوجين بصورة يستحيل معها إمكان التوفيق .

ولما كان البين من الحكم المطلق فيه أنه بعد أن أورد نص المادتين سالتني الذكر كمسوغ للتطليق قرر مايلي : « انه تأسيسا على ما تقدم ولما كان النابت من الأوراق ومن أقوال شهود المساندة - الطاعنة - أمام محكمة أول درجة أن نزاعا ديب بين الزوجين أدى الى انفصالهما وأنهما لم يعرفا سببا لذلك النزاع ، بينما زير شاهد المستأنف - المطعون عليه - أن سبب ذلك النزاع هو تدخل أخوة الزوجة المستأنف عليها في حياة الزوجين وإيحائهم للزوجة أن تطلب من زوجها أن يكتب باسمها حصته في الميراث الذي آل اليه عن والده فلما رفض ذلك دب النزاع بينهما ، وقد تأيد ذلك بما ثبت من أقوال المستأنف في الشكوى ١٥٣٦ لسنة ١٩٦٧ إداري قصر النيل المقدمة منه ضد زوجته وأخيها ووالدتها في ١٩٦٧/٤/٨ أنهم يعتدون عليه ويتعرضون له بسبب امتناعه عن كتابة أملاكه باسم زوجته ، وطلب أخذ التعهد على أخيها ووالدتها بعدم التردد على منزله ، كما ثبت من الشكوى رقم ٢٧١١ لسنة ١٩٦٧ إداري قصر النيل المقدمة في ١٩٦٧/٨/١١ أن الزوجة منعت زوجها من دخول الشقة وغيرت قفل الباب فتقدم بشكواه ، وأذ سئل أم الزوجة بصفتها وكيلها عنها رفض تمكينه من دخول المنزل بحجة أن هناك قضايا بينهما نتيجة أن الزوجة قسامت بنقل المتقولات المنزلية من الشقة وأغلقتها بعد ذلك ، كما ثبت من الشكوى ٤٩٣٩ لسنة ١٩٦٦ إداري قصر النيل في ١٩٦٦/١١/١٧ أن الزوج المستأنف تقدم بشكواه ضد أقارب زوجته وهم أخوهما ووالدتها طالبا منع ترددهم على منزله ، وأنه يرغب في استمرار الحياة الزوجية مع زوجته وأولاده ، وقال أن سبب تعرضهم وقيام النزاع هو الغاؤه التوكيل السابق صدره منه لشقيق زوجته .

ولما كان الثابت من الأوراق أن الطرفين تزوجا بتاريخ ١٩٥٩/١/٢٥ واستمرت الحياة بينهما هادئة أنجبا خلالها ولدين أحدهما بلغ من العمر حوالي ثماني سنوات حتى تدخل أقارب الزوجة في حياتهما ، وأوحيا اليها أن يكتب لها زوجها أملاكه ولكنه رفض وألغى التوكيل الصادر لشقيق زوجته وعندئذ بدأ الشقاق بين الطرفين حتى أن المستأنف عليها منعت زوجها المستأنف من دخول

بالطلاق لتفسير أحد الزوجين في تقديم المعونة والحماية للزوج الآخر ، أو إذا استحكم النفور بين الزوجين بصورة يستحيل معها إمكان التوفيق .

٤ - تنص مجموعة الأحوال الشخصية لطائفة الأرمن الأرثوذكس على أن لا وجه للأمر بالفصل الزوجين لمدة سنة ، ثم محاولة للتوفيق إذا رفضت المحكمة طلب الطلاق .

المحكمة :

وحيث . . الدفع بالبطلان في غير محله ، انه لما كان الثابت من الاطلاع على أوراق الطعن أنه رفع بتقرير وفق المادتين ٢/٢٨١ و ٢/٢٨٢ من قانون المرافعات ، وكان يتعين طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن بعض الاجراءات في قضايا الأحوال الشخصية والوقف والمادة الأولى من القانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون المرافعات أن يكون الطعن بطريق النقض بالنسبة لمسائل الأحوال الشخصية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وفق الاجراءات المتبعة في المادتين ٨٨١ و ٨٨٢ من قانون المرافعات ومقتضاها أن يعين رئيس المحكمة الأشخاص الذين يعلنون بالطعن ويحدد أجلا لتقديم دفاعهم ومستنداتهم ويعلن قلم الكتاب من تقرر اعلانهم بالطعن بتاريخ الجلسة المحددة قبل انعقادها بثمانية أيام على الأقل ، وقد التزم قلم الكتاب هذه الاجراءات ، وكان اعلان الطعن قد تم وقدم المطعون عليه مذكرة بدفاعه في الميعاد القانوني دون أن يبين وجه مصلحته في التمسك ببطلان الاعلان ، لما كان ذلك فانه يتعين رفض الدفع . .

وحيث . . انه لما كانت المادة ٤٥ من مجموعة قواعد الأحوال الشخصية لطائفة الأرمن الأرثوذكس تنص على أنه « يقضى أيضا بالطلاق إذا قصر أحد الزوجين في واجبات المعونة والنجدة والحماية التي يفرضها الزواج عليه نحو الزوج الآخر » ، وتنص المادة ٥٢ على أنه « كذلك يجوز الحكم بالطلاق إذا وجد تنافر شديد بين طباع الزوجين يجعل اشتراكهما في المعيشة مستحيلا ، وكان مفاد النص الأول انه يجوز الحكم بالطلاق لتقصير أحد الزوجين في تقديم المعونة والحماية للزوج الآخر ، ويجوز النص الثاني القصاء بالطلاق

٤٦

٢٨ ديسمبر ١٩٧٢

(أ) كفالة : كفيل ، التزام .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب ، فساد استدلال . دين مستقبل ، كفالة .

المبادئ القانونية :

١ - كفالة المدين وان كانت تجوز بغير علمه ورغم معارضته ، الا أن التزام الكفيل يظل بحسب الأصل - تابعا للالتزام الأصلي ، فلا يقوم الا بقيامه ، ويكون للكفيل المتضامن وغير المتضامن أن يتمسك قبل الدائن بالدفع كافة المتعلقة بالدين .

٢ - توقيع الطاعن بصفته ضامنا متضامنا على السند المطالب بقيمته والذي خلا من توقيع المدين لا يدل بذاته على وجود الدين المكفول في ذمة هذا الأخير ، كما أن القول بدراية الطاعن الواسعة بالقانون لا يصلح تبريرا لقضائه في هذا الخصوص . طالما كان القانون يجيز الكفالة في الدين المستقبل اذا حدد مقدرا المبلغ المكفول .

المحكمة :

وحيث ان . . كفالة المدين وان كانت تجوز بغير علمه ورغم معارضته الا أن التزام الكفيل يظل - بحسب الأصل - تابعا للالتزام الأصلي فلا يقوم الا بقيامه ، ويكون للكفيل المتضامن وغير المتضامن أن يتمسك قبل الدائن بكافة الدفع المتعلقة بالدين ، ولما كان الطاعن قد دفع لدى محكمة الموضوع بانعدام الكفالة لعدم نشوء الدين في ذمة المدين ، وأنه وقع على السند قبل حصول نجله على المبلغ الثابت به ، ورفض الحكم المطعون فيه الأخذ بدفاعه استنادا الى « أن المستأنف عليه - الطاعن - بوصفه محاميا على دراية واسعة بالقانون لا يقبل منه هذا الدفاع ، ولا يمكن أن يتبادر الى ذهنه الا أنه وقع على السند بعد أن قبض نجله الدين الثابت به ، فضلا عن أنه ليس للمستأنف عليه أن يتحدى بأنه وقع على السند باعتباره ضامنا لنجله في دين مستقبل بعينه أن وعده المستأنف بأنه سيقوم بدفع هذا المبلغ لنجله المذكور ، لأن هذه الأقوال المرسلة لا تكفي

المنزل وبدأت تتصرف في المنقولات المنزلية بحجة أن الزوج امتنع عن الاتفاق عليها وقطع تيسار الكهرباء ، في حين أن الثابت من المستندات المقدمة من المستأنف أنه استمر في سداد ايجار المنزل بقيمة استهلاك التيار الكهربائي حتى بعد قيام النزاع بين الطرفين ، كما قرر الزوج أنه راعب في استمرار حياته الزوجية مع زوجته وأولاده ، والثابت من ظروف الدعوى وملابساتها أن التنافر الذي ركنت اليه المستأنف عليها وتقول بقيامه ليس تنافرا بين طباع المستأنف والمستأنف عليها مما ينطوي تحت المادة ٥٢ وانما هو لا يعدو أن يكون سوء تفاهم بينهما مرجعه ومرده تدخل أقارب الزوجية المستأنف عليها وانسياقها وراءهم ومن ثم تكون الدعوى على غير أساس ، وكان يبين مما أورده الحكم أن المحكمة استخلصت في حدود سلطتها الموضوعية قيام المطعون عليه بأداء واجباته الزوجية ، وأن المنازعات بين الزوجين لا تكشف عن أن الحياة الزوجية مستعجلة ، واستندت في قضائها الى أسباب سائفة . لما كان ذلك فإن النعي على الحكم بهذين السببين يكون على غير أساس . .

وحيث أنه لما كانت المادة ٦٠ من مجموعة قواعد الأحوال الشخصية لطائفة الأرمن الأرثوذكس تنص على أنه « اذا رفع طلب الطلاق لأي سبب كان عدا السبب المنصوص عليه في المادة ٣/٩ فللمحكمة ألا تحكم مباشرة به ولو كان الطلب على حق ، وفي هذه الحالة تأمر بانفصال الزوجين أو تبقى هذا الاجراء اذا كان قد سبق لها اتخاذ وذلك لمدة لا تزيد على سنة ، ويتعين على المحكمة أن تأمر أولا بانفصال الزوجين لمدة سنة في الحالة المنصوص عليها في المادة ٥٢ ، فاذا انقضى الأجل الذي حددته المحكمة دون أن يتصالح الزوجان كان لكل منهما أن يعلن الآخر بالحضور الى المحكمة لسماع الحكم بالطلاق ، وكان لا وجه للأمر بانفصال الزوجين لمدة سنة كمحاولة للتوفيق طبقا لما نصت عليه هذه المادة اذا رفضت المحكمة طلب الطلاق ، وكان الثابت في الدعوى أن الحكم المطعون فيه انتهى الى رفض دعوى التظليق فإن النعي عليه بمخالفة المادة سائلة الذكر يكون غير منتج .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٣٥ لسنة ٤٠ ق « احوال شخصية بالهيئة السابقة .

القسم أو البندر أو العملة أو الشيخ السنلى
يقع الحجز فى دائرة اختصاصه ، مع تعليق نسخة
أخرى فى الأماكن المنصوص عليها ، ويقوم هذا
الاجراء مقام الاعلان ، فإذا هو لم يخاطب واضع
اليده أو أنفل اثبات صفته واتخاذ الاجراء الذى
أوجبه القانون فان الاعلان يكون باطلا .

٢ - لا يكفى لاعلان المدين فى محل العقار تسليم
ورقة الاعلان الى قريب أو وكيل ، انما يجب الانتقال
الى الموطن الاصلى ؛ ولا يجوز لمندوب الحاجز ان
يسلمه الى القريب أو الوكيل الا اذا لم يجد المدين
فى موطنه الاصلى ، وأثبت ذلك فى حينه وهو
ما لم يحصل ثبوت اعلان الطاعة بالتنبيه والانهذار
وانحجز مما يترتب عليه البطالان .

المحكمة :

وحيث أن ٠٠ النص فى المادة ٤٠ من القانون
٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الادارى على
أن « يبدأ التنفيذ على العقار باعلان يوجهه مندوب
الحاجز الى المدين صاحب العقار فى شخص واضح
اليده مهما كانت صفته ويتضمن تنبيهها بالأداء
وانذارا بحجز العقار » وفى المادة ٤٢ على أن
« يحضر محضر الحجز ويعلن الى المدين صاحب
العقار فى شخص واضح اليده مهما كانت صفته
بالكيفية المقررة لاعلان محضر حجز المنقولات » وفى
المادة ٧٥ على أنه « فيما عدا ما نص عليه فى هذا
القانون تسرى جميع أحكام قانون المرافعات المدنية
والتجارية التى لا تتعارض مع أحكام هذا القانون »
يدل على أن اعلان التنبيه بالأداء والانهذار بحجز
العقار واعلان محضر الحجز يجوز تسليمهما
الى المدين نفسه أو فى موطنه الاصلى كما يجوز
تسليمهما الى وضع اليده مهما كانت صفته وسواء
كانت حيازته للعقار كاملة بنية التملك أو عارضة
لسبب وقتى معلوم باعتباره حائزا بالفعل
يرتبط مع صاحب العقار فى شأن هذا الحجز
برباط يفترض معه وصول الصورة فعلا الى المدين
اذا سلمت الى الحائز فى محل العقار وهو استثناء
أجازه قانون الحجز الادارى بدلا من الاصل المقرر
فى قانون المرافعات من وجوب تسليم الاعلان
الى الشخص نفسه أو فى موطنه الاصلى فلا يكون
مندوب الحاجز مكلفا بالبحث عن هذا الموطن
والتوجه اليه لاجراء الاعلان وانما يكون مكلفا

لهدم ما ثبت فى سند المديونية من أن الدين تم
قبضه من المدين الاصلى ، فان هذا الذى قسره
الحكم لا يصلح ردا على دفاع الطاعن لأن توقيع الطاعن
بصفته ضامنا متضامنا على السند المطالب بقيمته
والذى خلا من توقيع المدين لا يدل بذاته على
وجود الدين المكفول فى ذمة هذا الأخير ، كما أن
القول بدراية الطاعن الواسعة بالقانون لاتصلح
تبريرا لقضائه فى هذا الخصوص طالما كان القانون
يجيز الكفالة فى الدين المستقبل اذا حدد مقدما
المبلغ المكفول اذا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون
فيه قد خلط بين اثبات الالتزام الاصلى والالتزام
التابع ، وكانت القرائن التى ماقها لاتؤدى الى
النتيجة التى انتهى اليها فى خصوص اثبات
الدين ، فانه يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال
والخطأ فى القانون وقد حجب هذا الخطأ عن
بحث طلب المطعون عليه اثبات وجود الدين فى
ذمة المدين بالبينة أو اليمين الحاسمة ، ويكون
النعى عليه بهذين السببين فى محله ، ويتعين لذلك
نقضه دون حاجة لبحث بقية أسباب الطعن .

الطعن ٢٢٧ لسنة ٢٧ ق برئاسة وعضوية السادة
المستشارين الدكتور حافظ مريدى نائب رئيس المحكمة وعثمان
زكريا ومحمد سيد احمد حماد وعلى عبد الرحمن واحمد
صفاء الدين .

٤٧

٢٨ ديسمبر ١٩٧٢

(ا) حجز ادارى : اعلان ، بطلان . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥
م ٤٠ و ٧٥ .
(ب) موطن اصيل : اعلان قريب او وكيل .

المبادئ القانونية :

١ - اعلان التنبيه بالأداء والانهذار بحجز العقار
واعلان محضر الحجز يجوز تسليمهما الى المدين
نفسه أو فى موطنه الاصلى ، كما يجوز تسليمهما
الى واضح اليده مهما تكن صفته وسواء كانت
حيازته للعقار كاملة أو عارضة وأن يذكر فى
ورقة الاعلان اسم هذا الشخص وصلته بالعقار ،
واذا هو لم يجده أثبت ذلك بمحضر الحجز ويجب
عليه أن يسلم نسخة من محضر الحجز الى مأمور

واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدعوى ببطالان اجراءات الحجز الادارى على الاطيان محل الحجز ، فانه يكون مخالفا للقانون بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين الحكم ببطالان اجراءات الحجز العقارى التى اتخذها البنك ضد الطاعة ومحو القيسود والتسجيلات المترتبة عليه .

لطن ٤٤٥ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٤٨

٢٨ ديسمبر ١٩٧٢

- (ا) استئناف : ميعاد . مرافعات سابق م ٢٣ .
(ب) دعوى : خصوم ، استئناف . نيابة تبادلية .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان يبين من الرجوع الى الحكم المستأنف انه صدر من المحكمة الابتدائية بتاريخ ١٩٦٣/٣/٧ حضوريا ، وكان ميعاد الاستئناف المحدد بستين يوما يبدأ من اليوم التالى لصدور هذا الحكم وينتهى فى ١٩٦٣/٥/٦ ، وكان آخر الميعاد قد صادف عطلة رسمية لعيد الاضحى بـ ١٩٦٣/٥/٣ حتى ١٩٦٣/٥/٧ مما يترتب عليه امتداد الميعاد طبقا للمادة ٢٣ من قانون المرافعات السابق التى تنص على انه « اذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد الى اول يوم عمل فان الميعاد يكون قد امتد الى اول يوم عمل فى ١٩٦٣/٥/٨ وهو الذى قدم فيه الطاعن صحيفة الاستئناف الى قلم المحضرين واذا اعتبر الحكم المطعون فيه هذا الاستئناف مرفوعا بعد الميعاد ، فانه يكون مخطئا فى تطبيق القانون .

٢ - اذا كانت الدعوى رفعت امام محكمة اول درجة على كل من الطاعن - البنك العقارى المصرى - ووزارة الخزانة ، وكان كل منهما مائلا فى الخصومة امامها مستقلا عن الآخر ، وقلم كل منهما صحيفة استئنافه الى قلم المحضرين عن الحكم الصادر فيها ، فلا يكون احدهما ممثلا للآخر فى استئنافه ولا يصلح اتحاد مسلكهما ووحدة دفاعهما فى

بأن يخاطب شخص واصلع اليد على العقار وأن يذكر فى ورقة الاعلان على مقتضى الاحكام المقررة فى قانون المرافعات اسم هذا الشخص وصلته بالعقار واذا هو لم يجده أثبت ذلك بمحضر الحجز ، ويجب عليه وفقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة السابعة الواردة فى باب حجز المنقولات مسن قانون الحجز الادارى أن يسلم نسخة من محضر الحجز الى مأمور القسم أو البندر أو العمدة أو الشيخ الذى يقع الحجز فى دائرة اختصاصه مع تعليق نسخة أخرى فى الأماكن المنصوص عليها فى فقرتها السابقة ويقوم هذا الاجراء مقام الاعلان ، فاذا هو لم يخاطب واصلع اليد أو أغفل اثبات صفته واتخاذ الاجراء الذى أوجبه القانون فان الاعلان يكون باطلا .

وبالرجوع الى أصل اعلان التنبيه بالأداء والانداز بالحجز المودع بملف الطعن يبين أن مندوب البنك المطعون عليه أثبت أنه انتقل بتاريخ ١٩٦٠/٦/٢١ الى ناحيتى شترة وشترة البحرية مركز السنطة غربية وأعلن الطاعة « مخاطبا مع السيد محمود طاهر حقى والد المدينة لغيابها الذى وجدته بموقع العقار المبين بعد لعدم وجود المالك الاصلى أو واصلع اليد أو من ينوب عنهم ، كذلك وبالرجوع الى أصل محضر الحجز العقارى واعلانه المودع بملف الطعن يبين أن مندوب الحاجز أثبت فيه أنه بتاريخ أول مارس سنة ١٩٦٤ انتقل الى الاطيان موضوع الحجز وأعلن الطاعة « مخاطبا مع محمد جمعه الجزار وكيل المالك بصفتها مدينة أصلية وحائزة لأطيان الضمان ، ومن ذلك يبين أن اعلان الطاعة بالتنبيه بالأداء والانداز بالحجز ومحضر الحجز سلم فى محل العقار الى والدهما والى وكيلها رغم أن الاعلان وجه اليها باعتبارها مدينة أصلية وبصفتها مالكة وحائزة للأطيان موضوع الحجز ، واذا كان الاعلان لم يسلم الى واصلع اليد على العقار وأغفل مندوب الحاجز اثبات علم وجوده فى محضر الحجز واتخاذ ما أوجبه عليه القانون من اجراء ، وكان لا يكفى لاعلان المدين فى محل العقار تسليم ورقة الاعلان الى قريب أو وكيل وانما يجب الانتقال الى الموطن الاصلى ، ولا يجوز لمندوب الحاجز أن يسلمه الى القريب أو الوكيل الا اذا لم يجد المدين فى موطنه الاصلى وأثبت ذلك فى حينه ، وهو ما لم يحصل فى اعلان الطاعة بالتنبيه والانداز والحجز مما يترتب عليه البطلان .

٤٩

٣٠ ديسمبر ١٩٧٢

(١) عمل : اعانة غلاء معيشة . امر عسكري ٣٥٨ لسنة ١٩٤٢ و ٩٩ لسنة ١٩٥٠ ق ٦٤ لسنة ١٩٣٦ .
(ب) حكم : تحليل . عيب .

المبادئ القانونية :

١ - لا يحول دون اعتبار المستشفى خيريا إن يتقاضى أجر العلاج ويبيع الدواء ويفرض رسما لزيارة المرضى في غير المواعيد المقررة لها ، متى كان القائمون بأمره لا ينشدون من وراء ذلك ربحا ولكنهم يتفنون العون على فعل الخير ، وهو بهذه المثابة لا يدخل في عداد المجال التي ينتفع عمالها باحتكام الامر العسكري ٣٥٨ لسنة ١٩٤٢ بشأن اعانة الغلاء والأوامر التالية .

٢ - اذا كان القرار المطعون فيه قد اكتفى في اعتباره المستشفى منشأة تجارية تسرى على عماله أحكام الأوامر العسكرية الخاصة باعانة غلاء المعيشة بماورد في تقرير الخبير المقدم في النزاع من أن المستشفى تتقاضى اجرا للعلاج ويبيع الدواء ويفرض رسما لزيارة المرضى في غير المواعيد المقررة لها ولا يضم قسما للاسعاف ، ومن أن قرار تأميم المستشفيات الخيرية لم يشملها ، فإن القرار المطعون فيه اذ فاته التحقق مما يهدف اليه القائمون بأمر المستشفى وهل هو الربح والكسب أم القيام بخدمة انسانية كما اغفل الإشارة الى دفاع الطاعن سالف البيان والرد عليه ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وانطوى على قصور في التسبيب .

المحكمة :

وحيث . . انه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطعن لم يرفع من السيد/حبيب سعيد بل من القس/أديب شماس باعتباره قد حل محله في تمثيل المستشفى ، وأن التوكيل المقدم من المحامي المقرر بالطعن والصادر اليه من القس/أديب شماس بصفته وكيلًا عن الكنيسة الأسقفية بمصر التي يتبعها هذا المستشفى ، قد أثبت فيه نص التوكيل الصادر من رئيس هذه الكنيسة الى القس/أديب شماس والمصدق عليه من الجهات الرسمية

الاستئناف أساسا للقول بقيام نيابة تبادلية ، واعتبار الاستئناف المرفوع من أحدهما بمثابة استئناف مرفوع من الآخر .

المحكمة :

وحيث . . انه بالرجوع الى الحكم المستأنف يبين أنه صدر من المحكمة الابتدائية بتاريخ ١٩٦٣/٣/٧ حضوريا بنصب خبير لبيان مقدار الفوائد المسددة عن نصيب المدعين في دين السلفة وخصم ما دفع منها زيادة عن رأس المال من الباقي من الدين ، واذا كان ميعاد الاستئناف المحدد بستين يوما يبدأ من اليوم التالي لصدور هذا الحكم وينتهي في ١٩٦٣/٥/٦ ، وكان آخر الميعاد قد صادف عطلة رسمية لعيد الأضحى بدأت من ١٩٦٣/٥/٣ حتى ١٩٦٣/٥/٧ مما يترتب عليه امتداد الميعاد طبقا للمادة ٢٣ من قانون المرافعات السابق التي تنص على أنه « اذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد الى أول يوم عمل بعدها » فإن الميعاد يكون قد امتد الى أول يوم عمل في ١٩٦٣/٥/٨ وهو الذي قلم فيه الطاعن صحيفة الاستئناف الى قلم المحضرين واذا اعتبر الحكم المطعون فيه هذا الاستئناف مرفوعا بعد الميعاد فإنه يكون مخطئا في تطبيق القانون ولا يرفع هذا الخطأ عن الحكم ما قرره من أن استئناف وزارة الخزانة يغني عن استئناف الطاعن باعتبارها ممثلة له ، ذلك أن الواقع في الدعوى أنها رفعت أمام محكمة أول درجة على كل منهما بطلب خصم الفوائد الزائدة عن رأس المال من السلفة المتعاقد عليها مع البنك الطاعن والتي كانت محلا للتسوية العقارية ، وكان كل منهما مائلا في الخصومة أمامها مستقلا عن الآخر وقدم كل منهما صحيفة استئنافه الى قلم المحضرين عن الحكم الصادر فيها ، فلا يكون أحدهما ممثلا للآخر في استئنافه ، ولا يصلح اتحاد مسلكهما ووحدة دفاعهما في الاستئناف أساسا للقول بقيام نيابة تبادلية واعتبار الاستئناف المرفوع من أحدهما بمثابة استئناف مرفوع من الآخر . واذا كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم قبول الاستئناف المرفوع من الطاعن يكون معيبا بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

الطن ٥١٧ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

لزيارة المرضى في غير المواعيد المقررة لها ولا يضم قسما للاسعاف ومن أن قرار تأمين المستشفيات الخيرية لم يشملها ، لما كان ذلك فان القرار المطعون فيه اذ فاتته التحقق مما يهدف اليه القائمون بأمر المستشفى وهل هو الربح والكسب أم القيام بخدمة انسانية ، كما أغفل الإشارة الى دفاع الطاعن سالف البيان والرد عليه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وانطوى على قصور في التسبيب بما يستوجب نقضه .

الطن ٨ لسنة ٢٧ ق برئاسة وعضوية للسادة المستشارين محمد صادق الرشيدى نائب رئيس المحكمة وأحمد سمير طلعت وأديب قصبجي ومحمد فاضل المرجوشى وحافظ الوكيل .

•••

٣٠ ديسمبر ١٩٧٢

- (أ) عقد عمل : انهاء • اثبات • عبء •
 (ب) نقض : طعن ، سبب جديد •
 (ج) حكم : حجية • قوة امر مقضى •
 (د) قضاء احالة : مرحلة تحقيق •

المبادئ القانونية :

١ - لكل صاحب عمل إنهاء عقد العامل الغير محدد المدة اذا توافر المبرر المشروع لهذا الانهاء على ان يتحمل صاحب العمل عبء اثبات توافر المبرر لأنه هو الذى يدعى خلاف الثابت حكما •

٢ - تمسك الطاعن (العامل) ببطان تشكيل اللجنة الثلاثية وبطالان قرارها ، هو دفاع يخالطه واقع لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع ولا تجوز اثرته لأول مرة أمام محكمة النقض •

٣ - الحكم الجنائى يقيد القضاء المدنى فيما يتصل بوقوع الجريمة ونسبتها الى المتهم ، الا ان هذه الحجية لا تثبت الا للأحكام النهائية الفاصلة فى موضوع الدعوى الجنائية دون غيرها من الأوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق •

٤ - قضاء الاحالة ليس الا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق ، وهو فيما يباشره من سلطات ليس الا سلطة تحقيق ، وقد عبر الشارع عما يصدره من قرارات بأنها أوامر وليست أحكاما •

والمصرح له فيه بتوكيل محسامين للطعن بالنقض نيابة عنه ، لما كان ذلك وكانت المطعون ضدها لم تبد أى اعتراض على هذا التوكيل فان الطعن يكون مقرورا به من ذى صفة وجرى اعلانه صحيحا ويتعين لذلك رفض الدفع ••

وحيث ان •• الأمر العسكرى ٣٥٨ لسنة ١٩٤٢ والأوامر العسكرية التى تلتها الى أن صدر الأمر ٩٩ لسنة ١٩٥٠ اذ فرضت اعانة غلاء المعيشة على أصحاب العمل لصالح العمال الذين يشتغلون فى المحال الصناعية أو التجارية وفى المحال التى عدتها الشوارع فى المادة الأولى من قانون اصصابات العمل ٦٤ سنة ١٩٣٦ فى حكم المحال التجارية وهى اسطبلات السباق والنوادر الرياضية ومجال الادارة المتعلقة بجميع الأعمال الخاصة أو الأعمال ذات المنافع العمومية ، فانه يتعين - لتعرف ماهية المستشفى الذى يمثله الطاعن وهل هو من قبيل المحال التجارية أم لا يعتبر كذلك - البحث فيما اذا كان هذا المستشفى هو من المستشفيات الخاصة التى تهدف الى تحقيق الربح أم من المستشفيات الخيرية التى لا ترمى لشيء من هذا وانما تقوم على اداء خدمات انسانية •

ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه لا يحول دون اعتبار المستشفى خيريا أن يتقاضى أجر العلاج ويبيع الدواء ويفرض رسما لزيارة المرضى فى غير المواعيد المقررة لها متى كان القائمون بأمره لا ينشدون من وراء ذلك ربحا ولكنهم يبتغون العون على فعل الخير ، وكان يبين من مذكرة الطاعن المقدمة لهيئة التحكيم والمودعة صورتها الرسمية ملف الطعن أنه تمسك فى دفاعه بأن المستشفى الذى يمثله هو مستشفى خيرى لا يستهدف أى ربح وأن ما قد يحصل عليه من ايراد ضئيل ينفقه فى وجوه الخير ، وبأن تأمين المستشفيات الخيرية لم يشمل جميع هذه المستشفيات ولم ينصرف الى ما كان منها تابعاً لهيئات أجنبية كمستشفى هرمل ، وكان القرار المطعون فيه قد اكتفى فى اعتبار هذا المستشفى منشأة تجارية تسرى على عماله أحكام الأوامر العسكرية الخاصة باعانة غلاء المعيشة بما ورد فى تقرير الخبير المقدم فى النزاع من أن المستشفى يتقاضى أجرا للعلاج ويبيع الدواء ويفرض رسما

المحكمة :

وحيث ان ٠٠ مؤدى نصوص المواد ٦٧ فقرة ١ و ٢ و ٧٢ فقرة ١ و ٧٤ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع بما نص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٦٧ من أنه « اذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة أو قضى ببراءته وجبت اعادته الى عمله والا اعتبر عدم اعادته فصلا تعسفيا » انما أنشأ للعامل الموقوف بسبب من الأسباب المبينة في الفقرة الأولى من المادة المذكورة ورأت السلطة المختصة عدم تقديمه للمحاكمة أو قضى ببراءته ، مركزا قانونيا خاصا يفترض التعسف في صاحب العمل اذا هو رفض اعادته الى عمله ، وذلك حملا لحال صاحب العمل على الظاهر أو على الغالب ، وهذا المركز الخاص لا يتعارض مع الحق المقر في المادة ٧٢ من نفس القانون لكل صاحب عمل في انهاء عقد العامل الفيرر محدد المدة اذا توافر المبرر المشروع لهذا الانهاء على أن يتحمل صاحب العمل عبء اثبات توافر المبرر ، لأنه هو الذى يدعى خلاف الثابت حكما .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه برفض الدعوى على ما قرره من أن المطعون ضدها عينت الطاعن أمينا لمخازنها للثقة فيه وللصفات الأخرى التى يتعين أن يتصف بها من يشغل هذه الوظيفة من اعتبارات عامة وخاصة ، فلما اتهم فى جناية الاختلاس ١٤٩٣ لسنة ١٩٦٤ العطارين قررت فصله عقب القبض عليه يساندها فى ذلك الواقع والمظاهر الخارجية والملايسات التى أحاطت بهذا التصرف المنسوب اليه ، ولتبعد عن هذه الوظيفة من فقد الثقة والصفات الواجب توافرها فيه ، الأمر الذى يكون للشركة معه الحق فى فصله وعدم اعادته ، بالاضافة الى أنه لم يثبت أن هذا الاتهام كان بتدبير من صاحب العمل ، ولما كان هذا الذى قرره الحكم سائغا ويؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها فان النعى فى هذا الشق يكون على غير أساس والنعى مردود فى الشق الثانى منه ، بأن ما يمسك به الطاعن من بطلان تشكيل اللجنة الثلاثية وبطلان قرارها ، هو دفاع يخالطه واقع لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع ولا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، ومن ثم فهو غير مقبول ٠٠

وحيث ٠٠ انه وان كان الحكم الجنائى يقيّد انقضاء المدنى فيما يتصل بوقوع الجريمة ونسبتها الى المتهم الا أن هذه الحجية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تثبت الا للأحكام النهائية الفاصلة فى موضوع الدعوى الجنائية دون غيرها من الأوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق لأن هذه القرارات لا تفصل فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة وانما تفصل فى توفر أو عدم توفر الظروف التى تجعل الدعوى صالحة لاحالتها الى المحكمة للفصل فى موضوعها ، ومن ثم فلا تكتسب تلك القرارات أية حجية أمام القاضى المدنى ويكون له أن يقضى بنوفر الدليل على وقوع الجريمة أو على نسبتها الى المتهم على خلاف القرار الصادر من سلطة التحقيق ، ولما كان قضاء الاحالة - على ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - ليس الا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق وهو فيما يباشره من سلطات ليس الا سلطة تحقيق وقد عبر الشارع عما يصدره من قرارات بأنها أوامر وليست أحكاما . لما كان ذلك ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بأنه لم يلتزم حجية الأمر الصادر من مستشار الاحالة يكون على غير أساس .

الطعن ١٥ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٥١

٣ يناير ١٩٧٣

- (١) بيع : التزام . عرف . تسجيل . مدنى م ٢/٤٥٨ .
(ب) ضريبة : ارباح تجارية . حجز . ايجار . بيع .
(ج) ضريبة : امتياز . تأمين عيى . حق امتياز . ق ١٤
لسنة ١٩٣٩ م ٩٠ ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ .

المبادئ القانونية :

١ - من آثار عقد البيع نقل منفعة البيع الى المشتري من تاريخ إبرام البيع ، فيملك المشتري الثمرات والثمار فى المنقول والعقار سواء ، ما دام البيع شيئا معينا بالذات من وقت تمام العقد ، وذلك ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف ، يستوى فى بيع العقار أن يكون البيع مسجلا أو غير مسجل .

لا يغير من هذا النظر استناد الحكم للقول بصحة الحجز إلى المادة ٩٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ التي تنص على امتياز دين الضريبة وتجزئ للمدير العام لمصلحة الضرائب أن يصدر أمراً بحجز الأموال التي يرى استيفاء الضرائب منها تحت أي يد كانت ، ذلك أن حق الامتياز لا يرد إلا على أموال المدين ، وهو ما صرح به المادة المذكورة ، ولأن الحجز لا يصح توقيعه إلا على ما هو مملوك للمدين ، كما لا يجدي الحكم الاستناد إلى المادة الثالثة من قانون الحجز الإداري ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ لأن تطبيق هذا النص منوط بأن يكون المال الذي وقع عليه الحجز من أموال المدين .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأجاز توقيع الحجز تحت يد مستأجرى العقار فيما زاد على مبلغ ٨٧١ ج و ٧١ م وهو الجزء الباقي من الثمن في ذمة المشتريين استناداً إلى أن عقد البيع لم يسجل ، ورتب الحكم على ذلك قضاءه برفض الدعوى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين تأييد الحكم المستأنف .

للطن ١٣٩ لسنة ٣٥ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ومحمد اسعد محمود وإبراهيم السيد ذكري والدكتور محمد زكي عبد البر ولسماعيل فرحات عثمان .

٥٢

٣ يناير ١٩٧٣

ضريبة : عامة على الإيراد . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م ٣ و ٨ .

المبدأ القانوني :

إذا كان الإيراد محل النزاع هو عن السنة المالية للمنشأة التي تبدأ من أول سبتمبر ١٩٤٨ وتنتهي في آخر أغسطس ١٩٤٩ ، فإنه يتعين ألا يدخل في حساب الضريبة إلا جزء الإيراد الخاص بالمدة الداخلة في سنة ١٩٤٩ دون الجزء الناتج قبل ذلك في سنة ١٩٤٨ . فلا تخضع المدة السابقة على سنة ١٩٤٩ لأحكام الضريبة الجديدة ، والا

٢ - متى اتفق في عقد البيع على أن يضع المشتريان اليد على العقار المبيع ويستغلاه من أول يناير ١٩٦١ ولم تطعن مصلحة الضرائب على هذا العقد بشيء ، فإن أجرة هذا العقار تكون من حق المشتريين ابتداء من التاريخ الأخير دون نظر إلى تسجيل العقد .

٣ - حق الامتياز المنصوص عليه في المادة ٩٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ لا يرد إلا على أموال المدين ، فلا يصح توقيع الحجز إلا على ما هو مملوك للمدين ، وتطبيق ما نصت عليه المادة الثالثة من قانون الحجز الإداري منوط بأن يكون المال الذي وقع عليه الحجز من أموال المدين .

الحكمة :

حيث أن . . النص في الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدني على أن « للمشتري ثمر المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع ، وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضاً » هذا إذا لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره ، يدل على أن من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشتري من تاريخ إبرام البيع ، فيمتلك المشتري الثمرات والنماء في المنقول والعقار على السواء ، ما دام البيع شيئاً معيناً بالذات ، من وقت تمام العقد ، وذلك ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف ، يستوى في بيع العقار أن يكون البيع مسجلاً أو غير مسجل لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع إلى المشتري ولو لم يسجل العقد .

ولما كان الثابت في الدعوى أنه اتفق في عقد المبيع المؤرخ ٢٢ ديسمبر ١٩٦٠ على أن يضع المشتريان اليد على العقار المبيع ويستغلاه بقبض الأجرة المستحقة في ذمة المستأجرين ابتداء من أول يناير ١٩٦١ ولم تطعن مصلحة الضرائب على هذا العقد بشيء ، فإن أجرة هذا العقار تكون من حق المشتريين ابتداء من التاريخ الأخير دون نظر إلى تسجيل العقد ، وبالتالي فلا يصح الحجز الذي وقعته مصلحة الضرائب بعد ذلك تحت يد مستأجرى العقار المذكور بتاريخ ٥ ديسمبر ١٩٦٢ وفاء لضرائب على أرباح تجارية مستحقة على البائع إلا في حدود المبلغ الباقي من الثمن في ذمة المشتريين وقدره ٨٧١ ج و ٧١ م ، وكان

لأدى ذلك الى أعمال اثر الرجعية فى غير الحدود
التي وردت فى القانون .

المحكمة :

حيث انه وان كان من مقتضى نص المادتين ٣ و ٨ من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الضريبة العامة على الايراد لا تسرى الا من أول يناير ١٩٥١ عن ايراد سنة ١٩٥٠ وهى أول سنة تالية لتاريخ سريان القانون ، الا أن المشرع نص فى المادة ٢٥ منه على أن تسرى الضريبة المقررة به لأول مرة فى أول يناير سنة ١٩٥٠ عن ايرادات سنة ١٩٤٩ ، ومؤدى ذلك أن المشرع قرر سريان القانون على الماضى فى الحدود التى قررتهاها المادة ٢٥ المذكورة ، واذ كان هذا النص قد ورد استثناء من القواعد العامة التى تقضى بأن القوانين تسرى على المستقبل دون الماضى ، فانه يجب عدم التوسع فى تفسيره .

ولما كان الثابت من وقائع الدعوى أن الايراد محل النزاع هو عن السنة المالية للمنشأة التى تبدأ من أول سبتمبر ١٩٤٨ وتنتهى فى آخر أغسطس ١٩٤٩ ، فانه يتعين ألا يدخل فى حساب الضريبة الا جزء الايراد الخاص بالمدة الداخلة فى سنة ١٩٤٩ دون الجزء الناتج قبل ذلك فى سنة ١٩٤٨ .

ولا يغير من هذا النظر أن تكون المادة السادسة من القانون قد نصت فى فقرتها السادسة على أن « الايرادات تحدد طبقا للقواعد المقررة فيما يتعلق بوعاء الضرائب النوعية الخاصة بها » وأن الواقعة المنشئة لضريبة الأرباح التجارية والصناعية التى تخضع لها أرباح الطاعن تحدد نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التى تباشرها المنشأة وأنه يكفي أن تكون نتيجة النشاط التجارى أو الصناعى فى نهاية السنة الضريبية ربها حتى تفرض الضريبة على هذا الربح ، وقد تم ذلك فى آخر أغسطس ١٩٤٩ أى خلال سنة ١٩٤٩ .

ذلك أن هذا الحكم انما يسرى فى الأحوال العادية حيث تكون كل مدة الاستقلال خاضعة للضريبة ولا يسرى على واقعة الدعوى حيث طبق القانون لأول مرة اعتبارا من أول يناير ١٩٥٠

عن ايرادات سنة ١٩٤٩ فلا تخضع المدة السابقة على سنة ١٩٤٩ لأحكام الضريبة الجديدة والا لأدى ذلك الى أعمال اثر الرجعية فى غير الحدود التى وردت فى القانون لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأدخل ايراد المدة من سبتمبر ١٩٤٨ الى آخر ديسمبر ١٩٤٨ فى محاسبة الطاعن عن الضريبة عن سنة ١٩٤٩ ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فانه يتعين تأييد الحكم المستأنف .

الطعن ١٧٠ لسنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٣

٣ يناير ١٩٧٣

- (أ) نقض : ايداع اوراق . احوال شخصية . طعن ، بطلان . ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ م ٨٨١ و ٤٣٢ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ، ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .
- (ب) احوال شخصية : حكم ، طعن ، مرسوم ق ٧٨ لسنة ١٩٣١ م ٣٤١ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .
- (ج) وقف : تنازل ، بطلان . ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ م ٢٠ لائحة ترتيب محاكم شرعية م ٢٨٠ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ م ٥ .
- (د) محكمة موضوع : تنفيذ ، وقف . ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ .
- (هـ) وقف : ناظر ، وكالة . وكيل .
- (و) حكم : حجية .
- (ز) نقض : طعن . مرافعات م ٢٤٩ ، حكم انتهائى ، حجية .

المبادئ القانونية :

١ - لا كان الطاعن تقدم يوم التقرير بالطعن بطلب ملف الدعوى ، وأصدر السيد رئيس محكمة النقض أدرا فى ذات اليوم - وقبل فوات ميعاد الرد - بضم هذا الملف ، وكان ضم ملف الدعوى بناء على أمر رئيس المحكمة فى الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية من شأنه أن يتيح للخصوم فى الطعن تأييد وجهات نظرهم ، إستنادا الى ما حواه من مستندات أو اوراق دون أن يحتاج الطاعن فى هذه الحالة بأنه لم يقدم فى المواعيد التى

ممثلين في هذه الخصومة ؛ فان الأحكام الصادرة فيها لا تكون حجة عليهم .
المحكمة :

حيث . . انه وان كان يتعين على من يطعن بطريق النقض في الأحكام المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية - وفقا للفقرة الثانية من المادة ٨٨١ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والمادة ٤٣٢ منه قبل تعديلهما بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والذي ألغى بموجب المادة ٢/٣ من قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ - أن يودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ميعاد الطعن صورة من الحكم المطعون فيه وصورة من الحكم الابتدائي اذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال اليه في أسبابه .

الا أنه لما كان يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعن تقدم يوم التقرير بالطعن بطلب ضم ملف الدعوى ، وأصدر السيد رئيس محكمة النقض أمرا في ذات اليوم - وقبل فوات ميعاد الطعن- بضم هذا الملف استعمالا للرخصة المخولة له بمقتضى المادة ٨٨٢ من قانون المرافعات ، وكان ضم ملف الدعوى بناء على أمر رئيس المحكمة في الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية من شأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يتيح للمخصوم في الطعن تأييد وجهات نظرهم استنادا الى ما حواه من مستندات أو أوراق دون أن يحتاج الطاعن في هذه الحالة بأنه لم يقدم في المواعيد التي حددها القانون المستندات المؤيدة لطعنه .
لما كان ذلك فان الدفع ببطلان الطعن يكون متعين الرفض .

وحيث أن . . المادة ٣٤١ من المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ بثلاثة ترتيبات المحاكم الشرعية الملغاه بالقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - وقد تضمنت قاعدة من قواعد المرافعات تنظم طريقا من طرق الطعن ، فان حكمها يبقى ساريا في شأن الطعن على الأحكام التي صدرت في ظلها اعمالا لحكم الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون المرافعات ١٣ لسنة ١٩٦٨ .
لما كان ذلك ، وكانت الأحكام في الدعوى ١ لسنة ١٩٥١ الجيزة الابتدائية الشرعية واستئنافها ١١٢ لسنة ١٩٥٣ والالتماس ١٠ لسنة ١٩٥٤ - وهي الأحكام المطلوب عسليم تعدية أثرها الى المطعون عليهم - قد صدرت أثناء

حددها القانون المستندات المؤيدة لطعنه ، فان الدفع ببطلان الطعن - لعدم ايداع صورة رسمية من الحكم المطعون فيه - يكون متعين الرفض .

٢ - اذ تضمنت المادة ٣٤١ من المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ - الملغاه بالقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ تنظيم طريق الطعن على غير المحكوم عليه اذا تعدى اليه الحكم - فان حكمها يبقى ساريا في شأن الطعن على الأحكام التي صدرت في ظلها .

٣ - يبطل اقرار الموقوف عليه لغيره بكل أو بعض استحقاقه ، كما يبطل تنازله عنه ، وتقرير البطلان دعت اليه الرغبة في حماية المستحقين الذين يتخلون من الاقرار أو التنازل وسيلة لبيع استحقاقهم بثمن بخس مما يؤدي الى تفويت غرض الوقف ، وانتفاع غير الموقوف عليهم بريع الوقف .

٤ - اذ خلاص الحكم المطعون فيه الى أن قيام المزعون عليهم بتنفيذ الأحكام المعترض عليها التي حددت نصيب الطاعن في الاستحقاق باستلام انصبتهم في الغلة من الحارس على الوقف ، لا يعتبر قبولا مانعا من الطعن في هذه الأحكام .

٥ - وكالة ناظر الوقف عن المستحقين تقف عند حد المحافظة على حقهم في الغلة وفي العناية بمصدر هذا الحق وهو الأعيان ، دون أن تمتد الى ما يمس حقوقهم في الاستحقاق ، مما ينبغي عليه أن الحكم الذي يصدر ضد ناظر الوقف بصفة كونه ممثلا للوقف ومنفذا لكتاب الوقف ماسا باستحقاق مستحقين لم يمثلوا بأشخاصهم في الخصومة لا يلزم هؤلاء المستحقين ، ولا يعتبر حجة عليهم ، بل يبقى لهم حق الاعتراض على ذلك القضاء بالطرق المقررة قانونا .

٦ - جرت المحاكم الشرعية على أن المستحق في الوقف لا يعتبر ممثلا في الخصومة ولا طرفا فيها اذا لم يخاصم بنفسه أو بوكيله أو بوصية ، والحكم الصادر فيها لا يكون حجة عليه .

٧ - اذ كان الثابت أن الأحكام في الدعوى الابتدائية الشرعية واستئنافها والالتماس التي رفع عنه قد صدرت ضد المطعون عليه الثاني بصفته ناظرا على الوقف ، ثم حازسا عليه ، ولم يكن المطعون عليهم وهم من المستحقين في الوقف

تمتد الى مايمس حقوقهم في الاستحقاق مما ينبغي عليه أن الحكم الذي يصدر ضد ناظر الوقف بصفته ممثلاً للوقف ومنفذاً لكتاب الواقف ماساً باستحقاق مستحقين لم يمثلوا بأشخاصهم في الخصومة لا يازم هؤلاء المستحقين ولا يعتبر حجة عليهم ، بل يبقى لهم حق الاعتراض على ذلك القضاء بالطرق المقررة قانوناً ، وكانت حجية الأحكام - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقتصر على أطراف الخصومة فيها ولا تنعدهم الى الخارجين عنها ، وفي ضوء هذا الأصل - الوضعي - نصت المادة ٣٤١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أن « كل حكم يكون متعدياً لغير المحكوم عليه مباشرة يجوز لغير المحكوم عليه أن يطعن فيه » .

وفي نطاق هذه المادة قبل الغائها جرت المحاكم الشرعية على أن المستحق في الوقف لا يعبر ممثلاً في الخصومة ولا طرفاً فيها اذا لم يخاصم بنفسه أو بوكيله أو بوصيه والحكم الصادر فيها لا يكون حجة عليه . وكان ماتجيزه المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات من الطعن بالنقض في أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته مشروطاً بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن فصل في النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم به حتى يجوز الطعن بالنقض في الحكم الانتهائي الثاني الذي فصل في النزاع على خلاف الحكم الأول . ولما كان الثابت من الأوراق أن الأحكام في الدعوى رقم ١ لسنة ١٩٥١ الجيزة الابتدائية الشرعية واستئنافية والالتماس الذي رفع عنه قد صدرت ضد المطعون عليه الثاني بصفتيه ناظراً على الوقف ثم حارساً عليه ، ولم يكن المطعون عليهم وهم من المستحقين في الوقف ممثلين في هذه الخصومة ، فإن الأحكام الصادرة فيها لا تكون حجة عليهم .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بعدم تعدية هذه الأحكام الى المطعون عليهم ، فإنه لا يكون قد فصل في النزاع على خلاف حكم سابق ، ويكون النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون في غير محله .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن برمته .

الطعن ه لسنة ٣٥ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة.

سريان المادة ٣٤١ سالفة الذكر ، فإن الحكم المطعون فيه اذ طبق هذه المادة على الأحكام المشار اليها لا يكون قد خالف القانون .

وحيث أنه لما كانت المادة ٢٠ من قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ الواجبة التطبيق عملاً بالمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والمادة الخامسة من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ تنص على أنه « يبطل اقرار الموقوف عليه لغيره بكل أو بعض استحقاقه كما يبطل تنازله عنه » ، اذ أن تقرير البطلان طبقاً لتلك المادة دعت اليه الرغبة في حماية المستحقين الذين يتخذون من الاقرار أو التنازل وسيلة لبيع استحقاقهم بثمن بخس مما يؤدي الى تفويت غرض الواقف وانتفاع غير الموقوف عليهم بريع الوقف .

ولما كان يشترط في القبول المانع من الطعن في الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون قاطع الدلالة على رضا المحكوم عليه بالحكم وتركه الحق في الطعن فيه ، وتقدير ذلك مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع متى بنى على أسباب سائغة ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه خلص الى أن قيام المطعون عليهم بتنفيذ الأحكام المعترض عليها التي حددت نصيب الطاعن في الاستحقاق باستلام أنصبتهم في الغلة من الحارس على الوقف لا يعتبر قبولاً مانعاً من الطعن في هذه الأحكام لان النزاع حول الأنصبه في الوقف المذكور قطع شوطاً كبيراً أمام المحاكم على اختلاف درجاتها الى أن فصل فيه نهائياً بأن نصيب العقيم يرجع لآخوته الأحياء فقط ، وهو استخلاص موضوعي سائغ وكان لا محل للتحدي بأن قبول تنفيذ الأحكام قد تم بعد صدور القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الذي جعل الاستحقاق في الوقف ملكاً ، ذلك أن هذا القبول كان بالنسبة لنصيب المطعون عليهم في الغلة ولم ينصرف الى الاستحقاق في الوقف .

لما كان ذلك فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون في هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث . . أنه لما كانت وكالة ناظر الوقف عن المستحقين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقف عند حد المحافظة على حقهم في الغلة وفي العناية بمصدر هذا الحق وهو الأعيان دون أن

من هذا النص انما هو اعلام ذوى الشأن اعلاما كافيا بهذه البيانات ، وأن كل ما يكفى للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذى وضعت هذه المادة من أجله ، ولئن كان الثابت فى القرار المطعون فيه وفى تقرير الطعن أن المطعون عليه الأول ورد اسمه مجردا دون ذكر لصفته ، الا أنه يبين بجلاء من الأوراق أن المطعون عليه الأول اختصم فى الاستئناف وفى تقرير الطعن بصفته وليا شرعيا على القاصر ، ومن ثم يكون الدفع فى غير محله متعينا رفضه .

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث . . انه لما كانت المادة الرابعة من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ تقضى بأن يقوم الولي على رعاية أموال القاصر وأن له ادارة هذه الأموال والتصرف فيها مع مراعاة الأحكام المقررة فى القانون المذكور ، وكانت المادة ١٣ من قرار وزير الخزانة ٧٤ لسنة ١٩٦٥ الذى أصدره تنفيذًا لقانون التأمين والمعاشات ٥٠ لسنة ١٩٦٣ تنص على أنه « تصرف مبالغ التأمين والمعاشات المستحقة للقصر الى والدتهم دون حاجة الى صدور قرار وصاية » فاذا لم توجد والدة فالى الولي الشرعى فاذا لم يوجد فالى متولى شئون القصر الذى يثبت صفته بشهادة ادارية واذا زادت قيمة المبلغ المستحق للقصر عن ٣٠٠ ج يؤشر على الشيكات بعدم الصرف الا باذن من نيابة الأحوال الشخصية ، وعلى جهات الصرف أن تخطر نيابة الأحوال الشخصية بقيمة المعاش ومبلغ التأمين ومن يصرف اليه وعنوانه ودرجة قرابته للقصر فاذا قررت المحكمة أن يصرف المعاش لشخص آخر فعلى الجهة تنفيذ ذلك اعتبارا من معاش الشهر التالى لإخطار الجهة بالقرار المشار اليه .

وكان المستفاد من هذه المادة أنها خاصة بتحديد من يصرف اليه معاش القاصر وتضمنت النص على صرفه لوالدته التى تقوم بحضائنه وذلك الى أن يعرض الأمر على محكمة الأحوال الشخصية وتصدر قرارها فى هذا الخصوص بما تراه متفقا مع مصلحة القاصر ، دون أن يدخل النص تغييرا فى أحكام المرسوم بقانون مبالغ الذكر فيسلب الجد الصحيح ولايته فى شأن معاش القاصر ويضيفها على والدته ، بل لازال هذا الجد هو المسئول عن أموال القاصر بما فيها معاشه وعليه

٥٤

٣ يناير ١٩٧٣

(أ) نقض : طعن ، خصم ، صفة ، دعوى ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ م ٢٥٣ .

(ب) أحوال شخصية : ولاية على المال . مرسوم ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢ م ٤ و ٢٦ و ٤٥ و قرار وزير خزانة ٧٤ لسنة ١٩٦٥ ق ٥٠ لسنة ١٩٦٣ .

(ج) اختصاص مطي : أحوال شخصية ، ولاية على المال . مرافعات م ١/٩٧٥ .

(د) محكمة موضوع : قاصر ، ولاية .

المبادئ القانونية :

١ - ولئن كان الثابت فى القرار المطعون فيه وفى تقرير الطعن أن المطعون عليه الأول (الولي الشرعى على القاصر) ورد اسمه مجردا دون ذكر لصفته ، الا أنه يبين بجلاء من الأوراق أنه اختصم فى الاستئناف وفى تقرير الطعن بصفته وليا شرعيا على القاصر ، ومن ثم يكون الدفع - بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذى صفة - فى غير محله متعينا رفضه .

٢ - لازال الأبجد الصحيح هو المسئول عن أموال القصر بما فيها معاشه ، وعليه تقديم حساب مؤيد بالمستندات عن ادارتها ويكون من حق الولي الجد مراقبة الصرف على القاصر والالتجاء الى محكمة الأحوال الشخصية لتحديد نفقة مناسبة له وايلاع ما يتبقى من المعاش لحسابه فى أحد المصارف .

٣ - لا كان تحديد نفقة للقاصر تعتبر من المسائل المتعلقة بادرارة أمواله وتدخل فى ولاية الولي ، فان محكمة موطن الولي تكون هى المختصة .

٤ - محكمة الموضوع تقدير نفقة للقاصر بما يتفق مع مصلحته .

المحكمة :

حيث . . انه اذ نصت المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات ١٣ لسنة ١٩٦٨ على أن تشتمل صحيفة الطعن على البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم ، فان الغرض المقصود

٥٥

٤ يناير ١٩٧٣

نزع ملكية : منفعة عامة ، رفعها • تعويض ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ •

المبدأ القانوني :

وان كان لا يجوز لصاحب الشأن الالتجاء مباشرة الى المحكمة بطلب التعويض المستحق عن نزع الملكية ، الا أن هذا الحظر مشروط بأن تكون الجهة نازعة الملكية قد اتبعت من جانبها الاجراءات التي أوجب عليها القانون اتباعها لتقدير التعويض ، فإذا لم تلتزم هذه الاجراءات في المواعيد التي حددها القانون ، فإن لصاحب الشأن أن يلجأ الى المحكمة المختصة للمطالبة بالتعويض المستحق •

المحكمة :

وحيث ان القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أوجب في المادتين الخامسة والسادسة منه على الجهة القائمة باجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة أن تتخذ الاجراءات المحددة بها والتي تنتهي بتحرير كشوف تتضمن بيان العقار المطلوب نزع ملكيته واسم مالكة وأصحاب الحق فيه ومحل اقامتهم والتعويض المقدر لهذا العقار وعرض هذه الكشوف مع الخرائط في الأماكن المحددة والنشر عنها واطار أصحاب الشأن بها ، كما خولت المادة السابعة لذوى الشأن من الملاك وأصحاب الحقوق الاعتراض على هذه البيانات بما في ذلك تقدير التعويض وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ انتهاء مدة عرض الكشوف سالفة الذكر ، وبينت المادة الثالثة عشرة تشكيل اللجنة المختصة بالفصل في المعارضات الخاصة بالتعويضات وأجازت المادة الرابعة عشرة الطعن في قرارات هذه اللجنة أمام المحكمة الابتدائية على أن يكون حكمها انتهائيا •

ويبين من هذه النصوص أنه وان كان لا يجوز لصاحب الشأن الالتجاء مباشرة الى المحكمة بطلب التعويض المستحق عن نزع الملكية الا أن هذا الحظر - وعلى مايجرى به قضاء هذه المحكمة - مشروط بأن تكون الجهة نازعة الملكية قد اتبعت من جانبها الاجراءات التي أوجب عليها القانون اتباعها

تقديم حساب مؤيد بالمستندات عن ادارتها طبقا لما تنص عليه المادتان ٢٦ و ٤٥ من المرسوم بقانون المشار اليه •

يؤكد هذا النظر ما نصت عليه المادة ١٣ سالفة الذكر من أن للمحكمة أن تقرر صرف المعاش لشخص آخر لما كان ذلك قانه يكون من حق الولي الجسد مراقبة الصرف على القاصر والالتجاء الى محكمة الأحوال الشخصية لتحديد نفقة مناسبة له وايداع ما يتبقى من المعاش لحسابه في أحد المصارف ، اذ التزم القرار المطعون فيه هذا النظر فان النعي عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس ••

وحيث انه لما كانت المادة ١/٩٧٥ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات تنص على أن الاختصاص المحلي للمحكمة يتحدد في مواد الولاية بموطن الولي ، وكانت المادة موضوع النزاع وهي تحديد نفقة للقاصر تعتبر من المسائل المتعلقة بإدارة أمواله المنصوص عليها في المادة الرابعة من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ وتدخل في ولاية الولي ، وذلك على ما سلف بيانه في الرد على السبب الأول ، فان محكمة موطن الولي تكون هي المختصة بنظرها ، واذ جرى القرار المطعون فيه في قضائه على أن محكمة بنى سوييف حيث يقيم الولي ، هي المختصة بنظر المادة سالفة الذكر ، فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ••

وحيث •• انه لما كان لمحكمة الموضوع تقدير نفقة القاصر بما يتفق مع مصلحته ، وكان البين من القرار المطعون فيه أن محكمة الاستئناف في حدود سلطتها الموضوعية عدلت القرار المستأنف وقدرت مبلغ خمسة عشر جنيها نفقة شهرية للقاصر اعتبارا من أول أبريل ١٩٦٨ والزمته والدته تبعا لذلك بتقديم حساب مؤيد بالمستندات عما قبضته من معاش عن المدة السابقة على هذا التاريخ ، وقررت أنها راعت في تقديرها ظروف الدعوى وأن القاصر لم يبلغ الخامسة من عمره ، وحتى يجد في المستقبل من المدخرات ما يكفل له الحياة الكريمة والتعليم الذي هو أهل له ، لما كان ذلك فان النعي بهذا السبب على القرار المطعون فيه يكون في غير محله •

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن •

الطعن ١١ لسنة ٣٩ق « أحوال شخصية » بالهيئة السابقة •

٢ - تقدير مسوغ فصل العامل ، مسألة موضوعية ، يستقل بها قاضي الموضوع .

٣ - قرار حفظ النيابة - أيا كان سببه أو مضمونه - لا يكتسب حجية أمام القاضي المدني ، لأن القرارات الصادرة من سلطة التحقيق لا تفصل في موضوع الدعوى بالبراءة أو الإدانة ، وإنما تفصل في توفر الظروف أو عدم توافر الظروف لأحالتها إلى المحكمة للفصل في موضوعها .

٤ - محكمة الموضوع لا تلتزم بلفت نظر الخصم إلى مقتضيات دفاعه ، وحسبها أن تقيم حكمها على ما يكفي لحمله .

٥ - لا يعد قصورا ائغال الحكم التحدث عن دفاع لا دليل عليه .

المحكمة :

وحيث انه لما كانت المادة الأولى من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ قد عدلت الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وقررت بأن ميعة الطعن بالنقض يبقى ٦٠ يوما وأشارت المادة الثالثة منه بأن يعمل بهذه المادة من تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ المشار اليه وهو ٢٢ من يولييه ١٩٦٥ فان مؤدى ذلك هو أن العودة إلى النصوص الخاصة بالاجراءات والمواعيد التي كان معمولاً بها أمام محكمة النقض قبل انشاء دوائر فحص الطعون بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ لا تمتد إلى نص المادة ٤٢٨ من قانون المرافعات السابق قبل تعديله بالقانونين ٥٧ لسنة ١٩٥٩ و ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ فيبقى ميعة الطعن بالنقض وهو ستون يوماً سارياً من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه ، واذ صدر الحكم في ١٢/٢٩/١٩٦٦ وكان الطاعن قد قرر بالطعن بالنقض في ١٢/٢/١٩٦٧ أي قبل ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم ، فان الطعن يكون قد رفع في الميعاد مما يتعين معه رفض الدفع . وحيث ٠٠ انه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه في هذا الخصوص على أن الفصل ليس مستندا إلى نتيجة تصرف النيابة في الاتهام المنسوب إلى الطاعن ، وإنما استند إلى اخلال الطاعن بالتزاماته الجوهرية الناشئة عن العقد ، فقال أنه لا شك في أن اتهام المدعى الطاعن باختلاس

لتقدير التعويض ، فاذا لم تلتزم هذه الاجراءات في المواعيد التي حددها القانون ، كان لصاحب الشأن أن يلجأ إلى المحكمة المختصة للمطالبة بالتعويض المستحق .

لما كان ذلك ، وكان الواقع في الدعوى أن الجهة المطعون عليها نزعت ملكية العقار المملوك للطاعنين دون اتخاذ الاجراءات المشار إليها ولم تقم بتقدير التعويض المستحق عن نزع ملكيته ، فانه يكون لهم الالتجاء إلى المحكمة المختصة مباشرة للمطالبة بحقوقهم ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى استنادا إلى أن أحكام القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ تمنع من رفع دعوى مبتدأة يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

للطن ٢٥٥ لسنة ٣٧ ق برياسة وعضوية للسادة المستشارين الدكتور حافظ رميدى نائب رئيس المحكمة وعثمان زكريا ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن وأحمد صفاء الدين .

٥٦

٦ يناير ١٩٧٣

(أ) نقض : طعن ، ميعة ، قانون ، أثر رجعي . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢/٣ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات سابق م ٤٢٨ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

(ب) عمل : عقد ، انتهاء ، محكمة موضوع ، مسألة واقع ، سلطتها .

(ج) قرار حفظ : نيابة عامة ، حجية .

(د) حكم تسييب ، محكمة موضوع ، دعوى ، دفاع .

(هـ) حكم : قصور ، دعوى ، دفاع .

المبادئ القانونية :

١ - العودة إلى النصوص الخاصة بالاجراءات والمواعيد التي كان معمولاً بها أمام محكمة النقض قبل انشاء دوائر فحص الطعون لا تمتد إلى نص المادة ٤٢٨ من قانون المرافعات السابق قبل تعديله بالقانونين ٥٧ لسنة ١٩٥٩ و ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ فيبقى ميعة الطعن بالنقض وهو ستون يوماً سارياً من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه .

نظيره الى مقتضيات هذا الدفاع وحسبها أن أقامت قضاها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها بما يكفي لحمله حسبما جاء في الرد على السبب الأول .

لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ أغفل التحلث عن دفاع لم يقدم الطاعن المستندات التي استدلت بها عليه ، فانه لا يكون قد شابه قصور في التسبيب .

الطن ٨٤ لسنة ٢٧٣٧ برئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد صادق الرشيدى نائب رئيس المحكمة واحمد سميج طلعت واديب قصبجي ومحمد فاضل المرجوشى وحافظ الوكيل.

٥٧

٩ يناير ١٩٧٣

بيع : صورية مطلقة . اثبات ، بيعة . حكم ، قصور .
مانع ادعى . دليل كتابي .

المبدأ القانوني :

اذا كان الطاعن قد تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بصورية عقد البيع - الصادر من والدته الى باقى اولادها - صورية مطلقة ودل على هذه الصورية بعدة قرائن كما طلب احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت هذه الصورية بالبيعة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل بحث هذا الدفاع الجوهرى والرد عليه ، فانه يكون مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

وحيث . . انه يبين من الحكم المطعون فيه ومن المذكرة المقدمة من الطاعن الى محكمة الاستئناف لجلسة ١٩٦٧/٥/٧ انه تمسك أمام تلك المحكمة بصورية العقد المؤرخ ١٩٦٠/٩/٢٠ صورية مطلقة ، ودل على هذه الصورية بعدة قرائن منها ان العقد تضمن أن نصيب الذكر ضعف نصيب الانثى ، وهو ما يطابق أحكام الشريعة الاسلامية في الميراث وان المتصرف اليهم لا يستطيعون أداء الوعد ، وأن العقد لم يظهر الى حيز الوجود الا بعد وفاة المتصرف ، كما طلب احالة الدعوى الى

مبلغ من الخزائنة وقيامه بسداد العجز فور اكتشافه وثبوت خطئه وإهماله حتى بقرار لاحق من سلطة التحقيق ، كل ذلك يعتبر سبباً قوياً لاثارة المخاوف في نفس المدعى عليها ويكون لها فسخ العقد ويكون لهذا الفسخ ما يبرره بصرف النظر عما سيتم من تصرف من السلطة المختصة في شأن الاتهام ، وقد أيد الحكم المطعون فيه هذا الحكم للأسباب التي بنى عليها وأضاف « أن المستأنف عليه - المطعون ضده - كان على حق في فصل المستأنف من عمله لاخلاله بالتزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل وأن الجزاء بالفصل كان جزاء مناسباً لظهور العجز في الخزينة ، بل ملائماً دون زيادة لأن الثقة غير قابلة للتجزئة ، فاذا ما فقد المستأنف عليه الثقة في المستأنف كصراف فانه يفقدها في أية وظيفة أخرى ، .

ولما كان تقدير قيام المبرر لفصل العامل ونفى تعسف رب العمل في استعمال حق الفصل هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ، وكانت قرارات الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي في هذا الخصوص سائغة ومن شأنها أن تؤدي الى نفي وصف التعسف عن قرار الفصل ، وكان قرار حفظ النيابة أياً كان سببه أو مضمونه لا يكتسب أى حجية أمام القاضي المدني ، لأن انقرارات الصادرة من سلطة التحقيق لا تفصل في موضوع الدعوى بالبراءة أو الادانة وانما تفصل في توافر أو عدم توافر الظروف لاحتالها الى المحكمة للفصل في موضوعها . لما كان ذلك فان النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس . .

وحيث . . انه لما كانت الأوراق قد خلت من أن الطاعن قدم لمحكمة الموضوع الدليل على ما اتاره من وجود عرف جرى بالتجاوز عن العجز لدى الصيارفة في البنوك ومن وجود نص في لائحة المؤسسة المطعون ضدها يقضى في حالة الخطأ أو الإهمال الذي يتسبب عنه ضياع حق من حقوق البنك لأول مرة بمجازاة الموظف بالخصم من راتبه ثلاثة أيام ، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بتكليف الخصم بتقديم الدليل على دفاعه أو لفت

لما كان ذلك وكان الشرط الفاسخ لا يقتضى الفسخ حتما بمجرد حصول الإخلال بالالتزام إلا إذا كانت صيغته صريحة دالة على وجوب الفسخ حتما عند تحققه ، وكانت عبارة الشرط الواردة في العقد موضوع الدعوى أنه « إذا لم يدفع باقى الثمن فى المدة المحددة به يعتبر البيع لاغيا » فان هذا الشرط لا يعدو أن يكون توريدا للشرط الفاسخ الضمنى المقرر بحكم القانون فى العقود الملزمة للجانبين ، ولما كانت محكمة الموضوع قد رأت فى حدود سلطتها التقديرية ألا تقضى بالفسخ استنادا الى الشرط الفاسخ الضمنى الوارد بالعقد لما تبينته من أن الباقي من الثمن بعد استنزال قيمة العجز قليل الأهمية بالنسبة الى الالتزام فى جملة ، فإنها لا تكون قد خالفت القانون ، ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون فى غير محله .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ٤٩١ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٥٩

١٠ يناير ١٩٧٣

(أ) ضريبة : تركة ، تقدير قيمتها .
(ب) أرباح استثنائية : ضريبة . احتياطي هبوط الاسعار .
ق ٦٠ لسنة ١٩٤١ م ٧ .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل فى تقدير التركات - فى الأحوال التى وضع المشرع فى شأنها قواعد خاصة لتقدير الأموال - أن تقوم الأموال التى يتركها المتوفى فعلا بقيمتها الحقيقية وقت الوفاة .

٢ - الاحتياطي الذى أجاز المشرع للممول تكوينه لمواجهة هبوط الاسعار ، هو من الأصول الدفترية ولا يعتبر فى حالة عدم استعماله من أصول التركة .

الحكمة :

وحيث .. أنه لما كان الأصل فى تقدير

التحقيق ليثبت هذه الصورية بالبينة على أساس أن رابطة الأمومة التى تربط المتصرفة بأولادها المتصرف اليهم والظروف التى تم فيها هذا التصرف تعتبر مانعا أدبيا من الحصول على دليل كتابي .
لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل بحث هذا الدفاع الجوهري والرد عليه ، فإنه يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن

الطعن ٤١٠ لسنة ٢٧ ق برياسة وعضوية للسادة المستشارين عباس حلمى عبد الجواد وعدلى بخدلى ومحمود المصرى ومحمد طایل راشد ومصطفى للفتى .

٥٨

٩ يناير ١٩٧٣

نقض : طعن ، سبب جديد .

المبدأ القانوني :

إذا كانت محكمة الموضوع قد رأت فى حدود سلطتها التقديرية ألا تقضى بالفسخ استنادا الى الشرط الفاسخ الضمنى الوارد بالعقد ، لما تبينته من أن الباقي من الثمن ، بعد استنزال قيمة العجز فى المبيع ، قليل الأهمية بالنسبة الى الالتزام فى جملة ، فإنها لا تكون قد خالفت القانون .

الحكمة :

حيث أنه لما كان يبين من عقد البيع المؤرخ ١٩٦٥/٧/١ موضوع الدعوى والمودع بملف الطعن أنه لم يرد به أن الأرض المبيعة تشمل نصف مساحة الطريق الذى يحدهما من الناحية القبلية ، فإن النعى على الحكم بمخالفته الثابت فى هذا العقد يكون على غير أساس ، واذا كان الطاعن لم يقدم ما يدل على أن عقد البيع الصادر اليه من البائعة له والمقدمة صورته الشمسية بملف الطعن كان معروضا على محكمة الاستئناف ، وأنه تمسك به أمامها ولم يرد بالحكم المطعون فيه ما يفيد ذلك ، فإنه لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

أقامه بهذه الصفة يكون منصرفاً الى حصة التوصية فحسب دون الشركاء المتضامنين ، وهم الذين تربط الضريبة عليهم ، فيكون لهم وحدهم الحق في الطعن في هذا القرار .

٢ - لمصلحة الضرائب مصلحة قانونية في ابداء الدفع بعدم قبول الطعن في قرار اللجنة بالنسبة للشركاء المتضامنين حتى يقتصر نطاق الطعن في حصة التوصية - استناداً الى أنه رفع من مدير الشركة الذي لا يمثّل الشركة المتضامنين ، وذلك حتى تحصر مصلحة الضرائب نطاق الطعن في حصة التوصية دون حصص هؤلاء الشركاء .

المحكمة :

حيث ٠٠ انه لما كانت المادة ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ تنص في فقراتها الثانية على أنه : وفيما يتعلق بشركات التضامن تفرض الضريبة على كل شريك شخصياً عن حصته في أرباح تعادل نصيبه في الشركة ، وتنص في فقرتها الثالثة على أنه « أما فيما يتعلق بشركات التوصية فتفرض الضريبة باسم كل من الشركاء المتضامنين بمقدار نصيبه في الربح وما زاد عن ذلك فتفرض عليه الضريبة باسم الشركة » ، وكان مؤدى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ لم يعتد في هذا الخصوص بالشخصية الاعتبارية لشركات التضامن أو التوصية فلم يخضعها بهذا الوصف للضريبة كما أخضع الشركات المساهمة في المادة ٣١ منه . بل سوى في حكم المادة ٣٤ بين الشريك المتضامن في هذه الشركات وبين الممول الفرد من حيث اخضاع كل منهما للضريبة في حدود ما يصيبه من ربح ، مما مقتضاه أن هذا الشريك يعتبر في واجهة مصلحة الضرائب هو الممول وهو المستول شخصياً عن الضريبة .

ونتيجة لذلك يكون على هذا الشريك عبء تقديم الاقرار عن أرباحه في الشركة ، كما يجب أن توجه الاجراءات اليه شخصياً من مصلحة الضرائب ، كل ذلك الا اذا كان الشريك قد اناب أحد الشركاء أو الغير في تقديم الاقرار عن الأرباح الى مصلحة الضرائب ، فإن الاجراءات في هذه الحالة يجوز أن توجه الى هذا النائب بصفته ،

التركات - وفي غير الأحوال التي وضع المشرع في شأنها قواعد خاصة لتقدير الأموال - أن تقوم الأموال التي يتركها المتوفى فعلاً بقيمتها الحقيقية وقت الوفاة ، ذلك أن هذا النوع من الضريبة إنما يفرض بمناسبة ما وقع للوارث من اغتناء أي من زيادة في رأس ماله تقوم لحظة تمامها بما تساويه من ثمن يحتمل أن تباع به وقت حصول الواقعة المنشئة للضريبة ، وكان الاحتياطي الذي أجاز المشرع للممول تكوينه لمواجهة هبوط الأسعار تطبيقاً للمادة السابعة من القانون ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة خاصة على الأرباح الاستثنائية ، هو من الأصول الدفترية ، ولا يعتبر في حالة عدم استعماله من أصول التركة بحيث يضاف الى قيمة البضاعة ، بل يتعين عدم التعويل عليه في التقدير كعنصر من عناصر التركة طالما أن جميع أصولها وخصومها يشملها التقدير .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقرر أن مراقبة الضرائب قدرت جميع أصول المخل التجاري وخصومه وقت الوفاة طبقاً للقواعد التي نص عليها قانون التركات ، وأنه لا يجوز بالتالي اعتبار احتياطي هبوط الأسعار الذي لم يستعمله المورث ضمن أصول التركة ، فانه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ، ويكون النعي عليه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٧ لسنة ٣٥ برباسة وعضوية السادة المستشارين احمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة وجوده احمد غيث وابراهيم السعيد ذكري والدكتور محمد زكي عبد البر واسماعيل فرحات .

٦٠

١٠ يناير ١٩٧٣

(أ) ضريبة : ارباح تجارية . شركة تضامن ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م م ٢/٣٤ و ٣١ ق ١٧٤ لسنة ١٩٥١ .
(ب) ضريبة : طعن ضريبي ، شركة توصية .

المبادئ القانونية :

١ اذا لم يكن بالأوراق توكيل من الشركاء المتضامنين الى مدير الشركة ، فان الطعن الذي

القرار ، وكان ما قرره الحكم يكفى لحمله ويتضمن الرد على دفاع الطاعنة ، فان النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، يكون على غير أساس .

• وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢١٤ لسنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٦١

١١ يناير ١٩٧٣

- (أ) تزوير ، إدعاء ، اثبات كتابة • نقض ، طعن ، سبب : حكم ، تسبيب ، تقرير قانونى خاطئ ، حلف .
- (ب) نقض : طعن ، سبب جديد ، بطلان • وكالة .
- (ج) حكم : تسبيب ، اثبات ، شهادة .
- (د) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل .
- (هـ) حكم : تسبيب .
- (و) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل .
- (ز) حكم : تسبيب ، عيب • تزوير ، اثبات .
- (ح) عقد : انعقاده • اسناد ، خطأ ، بيع • هبة • وصية •

المبادئ القانونية :

١ - اذا كانت الدعوى أقيمت على مورث الطاعن وأن الحاضر عنه طعن على عقد البيع الذى يحمل توقيعه بالتزوير ، وأن الطاعن اختصم بعد وفاة المورث وتمسك بأنه يجهل توقيع المورث ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى النتيجة الصحيحة فى قضائه بعدم قبول الطعن بالإنكار من جانب الطاعن بعد الادعاء بالتزوير - من جانب مورثه - فان النعى عليه فيما أورده من تقارير خاطئة يكون غير منتج .

٢ - تمسك الطاعن أمام محكمة النقض ببطلان الخصومة أو بطلان التوكيل لانعدام أهلية مورثه فى إصداره ، على حين لم يكن قد تمسك بذلك أمام محكمة الموضوع ، يعتبر سببا جديدا غير مقبول .

٣ - حسب الحكم الإشارة الى بعض ما جاء فى أقوال الشهود بما ينبىء عن مراجعة أقوالهم ، مع أطراح ما لا يطمئن اليه من هذه الأقوال .

وكان لاوجه لتحدي الطاعنة تأييدا لوجهة نظرها فى هذا الخصوص بالفقرة الرابعة من المادة ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ التى أضيفت بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ والمعدلة بالقانون ١٧٤ لسنة ١٩٥١ وهى تنص على أنه « ومع ذلك تبقى الضريبة المربوطة على الشريك دينا على الشركة فى حدود ما كان يستحق على نصيبه فى ربح الشركة لو فرضت عليه الضريبة مستقلا ، »

ذلك أن المشرع - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - انما هدف بإضافة هذه الفقرة الى ضمان تحصيل الضريبة المستحقة على الشريك ، وهو ما أفصحت عنه الأعمال التحضيرية للقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ، اذ جاء فى تقرير لجنتى المالية والتجارة والصناعة فى مجلس الشيوخ عن مشروع القانون المذكور « ان اضافة الفقرة الرابعة الى المادة ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ترمى الى تمكين الخزانة من استيفاء الضريبة على الشريك فى حصته فى الشركة لأن بعض الشركات كانت تعترض على التنفيذ على حصص الشركاء بحجة أنها ليست مملوكة للشريك بل للشركة فدفعنا لليس وضع هذا النص » .

يؤكد هذا النظر ما أشار اليه تقرير لجنة الشئون المالية بمجلس النواب من أن الفقرة سالفة الذكر لاتتعلق بالشريك المتضامن فحسب بل تنصرف كذلك الى الشريك الموصى فى شركة التوصية - وهو لا يسأل عن ديون الشركة الا فى حدود حصته - مما لايسوغ معه القول بأنه يجوز للشركة أن تنوب عن الشركاء المتضامنين فى الطعن فى قرار اللجنة ، ولما كان لمصلحة الضرائب مصلحة قانونية فى ابداء الدفع بعدم قبول الطعن استنادا الى أنه رفع من مدير الشركة الذى لا يمثل الشركاء المتضامنين وذلك حتى تحصر مصلحة الضرائب نطاق الطعن فى حصة التوصية دون حصص هؤلاء الشركاء .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى فى قضائه على أنه ليس بالأوراق توكيل من الشركاء المتضامنين الى مدير الشركة • وأن الطعن الذى أقامه بهذه الصفة يكون منصرفا الى حصة التوصية فحسب دون الشركاء المتضامنين وهم الذين تربط الضريبة عليهم ويكون لهم وحدهم الحق فى الطعن فى هذا

٤ - لقاضي الموضوع سلطته في بحث الدلائل والمستندات المقدمة ، وترجيح ما يطمئن اليه ، واستخلاص ما يرى أنه واقع الدعوى .

٥ - لا على الحكم اذا هو لم يتبع الخصوم في مختلف مناحي اقوائهم وحججهم ويرد استقلالاً على كل منها .

٦ - تقدير الأدلة وكفايتها في الاقناع من شأن محكمة الموضوع ما دام لا خروج منه عن الثابت بأوراق الدعوى .

٧ - اذا كان الطاعن لم يتمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بطلب تحقيق البصمة المنسوبة الى المورث على العقد بمعرفة أهل الخبرة ، وانما قرر بأنها بصمة مغموسة لا تقبل فحصاً أو مقارنة ، وكان يكفي لاضفاء الحجية على العقد واعتباره صادراً من المورث ثبوت توقيعه عليه بالختم ، فان الحكم اذ رأى فيما تقدم من أدلة ما يكفي لاقتناعه بصحة صدور العقد من المورث ويفنى عن تحقيق البصمة المنسوبة اليه على هذا العقد ، فانه لا يكون مشوباً بالقصور أو الاخلال بحق الدفاع .

٨ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى بأدلة سائغة الى رفض الادعاء بالتزوير ، والى أن العقد صدر صحيحاً من المورث ، عن رضا صحيح ، واستخلص الحكم أن نية المورث اتجهت الى أن ينقل الملكية وأن تصرفه ان لم يكن بيعاً فانه يكون هبة منجزة وهو استخلاص سائغ فانه لا يكون اذ قضى بصحة العقد باعتباره عقد بيع حقيقي أو هبة يسترها عقد بيع - قد أخطأ في الاسناد أو شابه قصور في التسبيب .

الحكمة :

حيث ان : صاحب التوقيع على الورقة العرلية اذا لجأ الى طريق الادعاء بالتزوير ولم يقف عند حد الانكار كان عليه اثبات هذا التزوير ، ولا يكون على المتمسك بالورقة اثبات صحتها ، ولا يستطيع من نسب اليه التوقيع أن يلجأ بعد ذلك الى الانكار ليسقط حجية الورقة ويحصل المتمسك بها عبء اثبات صدورها ، كما لا يستطيع المورث ، أو الخلف الالتجاء الى الانكار أو التجهيل بعد أن أسقط سلفه حقه فيه بالادعاء بالتزوير .

واذ كان الواقع في الدعوى أنها أقيمت على مورث الطاعن وأن الحاضر عنه طعن على عقد البيع الذي يحمل توقيعه بالتزوير وأن الطاعن اختصم بعد وفاة المورث وتمسك بأنه يجهل توقيع المورث ولم يتمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان الخصومة أو بطلان التوكيل لانعدام أهلية المورث في إصداره قبل صدور قرار الحجر ، وكان لا يقبل التمسك بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض باعتباره سبباً جديداً واذا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى النتيجة الصحيحة في قضائه بعدم قبول الطعن بالانكار من جانب الطاعن بعد الادعاء بالتزوير ، فان النعي على الحكم فيما أورده من تقارير خاطئة يكون غير منتج .

وحيث ان : الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الادعاء بالتزوير على أقوال الشهود في التحقيق وذلك بقوله « انصبت شهادة شاهدي المستأنف وهما .. على أن المورث كان مريضاً طريح الفراش قبل وفاته بثلاث سنوات ، وأنهما لم يعلما بالعقود موضوع الدعوى ، وهذه الشهادة لا تقدم ولا تؤخر اذ أن هذين الشاهدين لا يقيمان معه في نفس المنزل ولم يكن واجبا على المورث أن يفنى اليهما بكل أسرار وأسرار بيته ، وأنه « شهد .. مدير ادارة بنك مصر وهو أحد شهود المستأنف عليهن والذي تعتمد هذه المحكمة أقواله وتطمئن اليها أن المورث كان يتعامل مع بنك مصر بتوقيعه حتى سنة ١٩٤٨ ، وفيها انتابته رعشة في جسده فأشار عليه باستعمال الختم ، كما قرر أنه في سنة ١٩٦٠ جاء المورث الى قريته أي قرية هذا الشاهد لاداء واجب العزاء وكان متعباً ولكنه استطاع صعود السلم ، وأن « ذهاب البائع في سنة ١٩٦٠ وهي السنة التي أبرم العقد لم يبدأيتها الى بلد آخر للعزاء يقطع بأنه كان في حالة صحية لا بأس بها بالنسبة لمن هو في مثل عمره ، وأما أنه كان في حالة شيخوخة فمن المعلوم أن الشيخوخة طور من أطوار الحياة ولا تعتبر في نظر القانون مرضاً كما أورد الحكم الابتدائي الذي أحال الحكم المطعون فيه الى أسبابه قوله « يؤكد سلامة هذا العقد ما شهد به شهادته المدعيات الأول من أن البائع كان يتعامل مع البنك بخاتمه ابتداء من سنة ١٩٤٨ ، وقد قدم لبنك مصر فيشة المرحوم .. ، وقد تأشر عليها

وحججهم ويرد استقلالاً على كل حجة أو قول
أثاروه ..

وحيث .. انه بالرجوع الى تقرير الطعن
بالتزوير يبين أنه قدم الى قلم كتاب محكمة
القاهرة الابتدائية بتاريخ ١٩٦٢ / ١ / ٤
الأستاذ محمد توفيق السيد يوسف المحامى
والوكيل عن الشيخ عبد العزيز على سليمان
بتوكيل ٢٨٨ سنة ١٩٥٩ والمصرح فيه بالطعن
بالتزوير ، وبالرجوع الى محضر الجلسة أمام
محكمة استئناف القاهرة فى ١٧ / ١ / ١٩٦٦ يبين
أن المستأنف قرر فى استجوابه أنه هو الذى
طعن على العقد بالتزوير وأن والده كان فاقداً
الإدراك وقت الطعن على هذا العقد ، واذ كان
الحكم قد أورد بهذا الصدد قوله « إن دعوى
صحة العقد وقد رفعت فى ١٨ / ٨ / ١٩٦١ فقد
كان باستطاعة المستأنف أن يعلم من والده الذى
توفى فى ٢ / ١٢ / ١٩٦٢ ما اذا كان العقد صحيحاً
أم مزوراً ، وأن « المستأنف انما ركب هذا
الطريق الوعر لتحقيقه من صحة العقد ومن
صدوره بإرادة والده فأراد بهذا الأسلوب أن
ينطل العقد منتهزاً فى ذلك فرصة عجز والده عن
الحركة فى وقت الطعن بالتزوير » .

وما قرره الحكم من ذلك واقع له أصله
الثابت بالأوراق وما رتبته على هذا الواقع هو
استخلاص سائح ليس من المستحيل عقلاً ، وكان
التحدى بما أورده التقرير الطبى الشرعى عن
الأعراض التى أصابت المورث للتدليل على فقدته
للإدراك وقت الطعن بالتزوير لا يؤثر فى الترينة
المستفادة من مسلك الطاعن فى تسخير الوكيل
للقسام بالطعن بالتزوير نيابة عن والده دون
علمه وهو الثابت باعترافيه فى الاستجواب ولا
يقبل من الطاعن التحدى بالتقرير الطبى للتدليل
على أن المورث كان فاقداً الإدراك وقت العقد
ما دام الحكم قد أطرح هذا الدليل لأن التقرير
لا يحدد بداية هذه الأعراض ، وتقدير الأدلة
وكفايتها فى الاقتناع من شأن محكمة الموضوع
حتى كان تقديرها لا خروج فيه على ما هو ثابت
بأوراق الدعوى ، اذ كان ذلك وكان الطاعن لم
يتمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بطلب
تحقيق البصمة المنسوبة الى المورث على العقد
بمعرفة أهل الخبرة وانما قرر فى مذكرة دفاعه
أمامها بأنها بصمة مطموسة لا تقبل فحصاً أو

بتاريخ ١٩ / ٤ / ١٩٤٨ ببصمة خاتم للمطالبة
باعتقادها بدلا من توقيعه ابتداء من هذا
الشهر » .

وهى تقارير موضوعية سائغة عول فيها
الحكم على أقوال الشاهد الأول للمطعون عليهن
ولم يعول على أقوال شاهدى الطاعن ولا وجه
للقول بأن الحكم تغاضى عما قرره هذان الشاهدان
من أن المورث كان أثناء مرضه فاقداً الوعى
لا يعرف أهله ولا يستطيع التصرف فى أمواله
لأن الحكم صرح فى أسبابه بأن الشاهدين لا يقيمان
مع المورث فى منزله وان عدم علمهما بالعقد
لا ينفى صدوره ، ولم يكن على المورث أن يفضى
اليهما بتصريف أصوله لبناته المطعون عليهن ،
وهو استخلاص لا يخرج بأقوالهما عن مدلولهما
ولا تثريب على الحكم ان لم يورد جميع أقوال
الشاهدين ، وبحسبه أن يشير الى ماورد
بأقوالهما بما ينبىء من مراجعتها ، وله أن يطرح
منها ما لا يطمئن اليه ، كما لا وجه لرمى الحكم
بالخطأ فى اسناد واقعة قيام المورث بواجب العزاء
الى شاهد المطعون عليهن الأول بمقولة ان هذه
الواقعة ذكرها الشاهد الثانى الذى أغفل الحكم
الإشارة اليه ، اذ الواقع الثابت فى التحقيق
بمحضر جلسة ٢٤ / ١٠ / ١٩٦٤ أن محكمة أول
درجة بعد أن سمعت أقوال الشاهد الأول ..
وأثناء سماعها لأقوال الشاهد الثانى ..
أعادت سؤال الشاهد الأول وقد تضمنت اجابته
حضور المورث الى بلد الشاهد للقيام بواجب
العزاء فى سنة ١٩٦٠ وأن الشاهد وقع بامضائه
تحت ملاحظة أوردتها المحكمة فى هذا
الخصوص .

.. الحكم وقد استخلص من أقوال
الشهود أن السطاعن عجز عن إثباتات
التزوير وأن المورث استعمل الخاتم من معاملاته
بمئذ مصر بعد مرضه فى سنة ١٩٤٨ ، فانه
يكون قد تضمن التعليق المسقط لحجة الطاعن
بتوقيع المورث بامضائه فى معاملاته الأخرى مع
البنك أو غيره من الجهات بالمستندات المشارة
اليها فى الدعوى ، ذلك أن لقاضى الموضوع السلطة
التامة فى بحث الدلائل والمستندات المقسمة
وترجيح ما يطمئن الى ترجيحه منها واستخلاص
ما يرى أنه واقع الدعوى ، وما كان على الحكم
أن يتتبع الخصوم فى مختلف مناحى أقوالهم

مقارنة ، وكان يكفي لاضفاء الحجية على العقد واعتباره صادرا من المورث ثبوت توقيعه عليه بالختم فان الحكم اذ رأى فيما تقدم من أدلة ما يكفي لاقتناعه بصحة صدور العقد من المورث، ويغنى عن تحقيق البصمة المنسوبة اليه على هذا العقد ، فانه لا يكون مشوبا بالقصور أو الإخلال بحق الدفاع . .

وحيث . . انه بالرجوع الى صحيفة الاستئناف يبين أن الطاعن تمسك بعدم صحة التاريخ الوارد في العقد لبيان أن هذا العقد لم يكن له وجود في هذا التاريخ ، كما تمسك بأن العقد على فرض صحته لا يعدو أن يكون وصية لأن الثمن الوارد في العقد للأطيان المبيعة لا يجاوز ثلث القيمة الحقيقية لهذه الأطيان .

واذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى بأدلة سائغة - على ما سلف البيان - الى رفض الادعاء بالتزوير والى أن العقد صدر صحيحا من المورث وهو في حالة شيخوخة ، ولم يكن في حالة مرضية لاتسمح له بإصداره عن رضا صحيح ، وكان الحكم قد استخلص من نصوص العقد

وملابساته أن نية المورث اتجهت الى أن ينقل الملكية الى بناته بعد أن يحصل ايجار السنة الزراعية التي أصدر فيها العقد ، وأن تصرفه ان لم يكن بيعا فانه يكون هبة منجزة استوفت الشكل القانوني ، وهو استخلاص سائغ يتضمن الرد على ما وجه الى هذا العقد في دفاع الطاعن من أنه وصية مضافة الى ما بعد الموت ، لا يؤثر في ذلك أن يكون مشروطا في العقد تأجيل التسليم الى نهاية السنة الزراعية أو نقص الثمن المسمى بالعقد عن القيمة الحقيقية ، كما لا يؤثر فيه حديث الحكم عن هبة من المورث لولده الطاعن في تصرف سابق لا دليل على حصوله لأنه تزيد يستقيم قضاء الحكم بدونه ، اذ كان ذلك وكان الحكم قد قضى بصحة العقد باعتباره عقد بيع حقيقي أو هبة يسترها عقد بيع فانه لا يكون قد أخطأ في الاسناد أو شابه قصور في التسبيب .

الطعن ٢٤٤ لسنة ٣٦ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور حافظ هريدي نائب رئيس المحكمة وعثمان زكريا ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن وأحمد صفاء الدين .

● الانسان الذي لا يعمل بعلمه ، كالشجرة المورقة لا ثمر لها .

أبو حيان التوحيدى

الأبحاث

دور القاضي في تطبيق وفعل القانون

للسيد الأستاذ المستشار و جدى عبد الصمد
المستشار محكمة النقض

(٤)

٩٤ - تكلمنا في الجزء الاول من هذا البحث عن دور القاضي في تطبيق كل من القانون الوطنى والقانون الاجنبى والاحوال التى يكلف فيها الخصوم باثبات القانون الذى يرون أنه هو الواجب التطبيق (١) * وتناولنا في الجزء الثانى (٢) تطبيق القاضى الوطنى قواعد القانون الدولى ، وتطبيق القاضى الدولى قواعد القانون المحلى والقانون الدولى ، وسلطة القضاء الدولى فى خلق قواعد قانونية والوسائل التى يتبعها فى خلفها ، ودور القضاء الداخلى فى خلق القانون ، وانتهينا فى ذلك الجزء الى دور المحكمة العليا فى مصر فى هذا الشأن وما ترتب على انشائها من أنه لم يعد فى مقدور القاضى الجنائى التأكد من شرعية اللوائح واجبة التطبيق على الواقعة المطروحة عليه ، وانه يعتمد عليه تطبيق أحكامها على المتهم حتى اذا استبان عدم دستورتيتها لأن التفاته عن تطبيقها هو اعمال الرقابة القضائية التى اختص بها الشرع المحكمة العليا دون غيرها (٣) * وتناولنا فى الجزء الثالث من البحث دور محكمة النقض فى تطبيق وخلق القانون (٤) ، وتكلم فى هذا الجزء عن دور القضاء الادارى فى هذا الشأن .

القضاء الادارى

٩٥ - يرى البعض ضرورة تقنين القانون الادارى اعتبارا بأن نشوء فكرة « المبادئ العامة للقانون » التى كثيرا ما يلجأ اليها القضاء الادارى فى أحكامه ويشير اليها الفقه ويقوم بدراستها على تقدير أنها تكون نظرية

(١) المحاماة ، العددان التاسع والعاشر من السنة الخامسة والخمسين ص ١٠٣ الى ١٢٧ .

(٢) المحاماة ، العددان الاول والثانى من السنة السادسة والخمسين ص ١٠٥ - ١٢١ .

(٣) هذا بطبيعة الحال اذا لم يدفع احد الخصوم امام القاضى الجنائى بعدم الدستورية . ولذلك نادينا بأن يتضمن القانون ازمع صدوره لتنظيم المحكمة الدستورية التى نص عليها الدستور فى المادة ١٧٥ . نصا يخول الافراد حق رفع دعوى الالغاء امام هذه المحكمة مباشرة بدلا من الاقتصار على « أسلوب الدفع » كما هو الشأن فى قانون المحكمة العليا الحالى ، واسترعيينا النظر الى انه لا يزال على القاضى الجنائى - رغم ذلك - أن يتأكد من مشروعية القرار الادارى الفردى اذا ما كان شرطا ضروريا لقيام الجريمة ، كما اذا صدر قرار ادارى ينطوى على سوء استعمال السلطة ويؤدى الى ضرر جسيم مما تتوافر به أركان جريمة الاهمال المنصوص عليها فى المادة ١١٦ مكررا من قانون العقوبات .

(٤) المحاماة ، العددان السابع والثامن من السنة السادسة والخمسين ص ٩٩ - ١٣٦ .

عامة ، من شأنه أن يسهل عملية التقنين تلك . وقد قامت محاولة التقنين في مصر منذ بداية عام ١٩٥٦ ، كما قامت محاولات مماثلة للمحاولة المصرية في بعض الدول مثل فرنسا وإيطاليا وأسبانيا ، بيد أنها جميعها لم تصل من الطموح الى حصد العمل على اصدار مجموعة ادارية على غرار المجموعة المدنية ، وإنما اقتصر على مجرد التجميع والتنسيق بين القوانين الادارية المختلفة . وقد أضحى من المسلمات أن القانون الاداري سيبقى الى حد كبير معتمدا على المبدأ في وضع الحلول الملائمة للمشاكل المتجددة والمتنوعة والمتغيرة التي تثيرها الحياة الادارية ، ومن ثم سيظل محتفظا بطابعه القضائي الواضح .

٩٦ - وتعد المبادئ العامة للقانون Les principes généraux du droit

من المصادر الهامة غير المدونة للشرعية ، يقوم القاضي باستخلاصها من معطيات مختلفة بعضها مدون في نصوص والبعض الآخر غير مكتوب ، ذلك أنه في كل دولة يوجد ما يسمى بالمدينة القانونية التي تقوم على العديد من المبادئ والقيم ، بعضها يترجم في نصوص ، وبعضها الآخر يقوم القاضي باستظهاره في أحكامه . وقد قام الفقيه ريفيرو بتصنيف المبادئ العامة الى أربعة أقسام : المبادئ المستوحاة من اعلان الحقوق سنة ١٧٨٩ ، والمبادئ المستمدة من القانون الخاص وقانون المرافعات المدنية ، والمبادئ النابعة من طبيعة الأشياء ، والمبادئ المقررة للعدالة الخالصة .

٩٧ - والواقع أن التشريع يقوم في الدولة الحديثة على عدد من القواعد

الاساسية ترددها الدساتير واعلانات الحقوق ، ومن ثم تعتبر الاساس الذي تقوم عليه التشريعات والقواعد القانونية المختلفة . وقد جرى مجلس الدولة الفرنسي على الرجوع الى تلك القواعد واعتبارها الاساس في رقابته لمشروعية أعمال الادارة طالما أن المشرع لم يظهر نيته الصريحة في الخروج عليها بحسبانها ضرورة لتكملة الصرح القانوني الذي يتعين أن تتطور الأمة في نطاقه بمراعاة المنظمات السياسية والاقتصادية للدولة (٥) ، وأن مخالفة هذه المبادئ تستتبع ذات الجزاء المقرر لمخالفة القانون المكتوب ، أي الفناء القرار الذي يصدر مخالفا لها وتقرير مسئولية السلطة التي تصدر القرار .

٩٨ - ومن القواعد التي أرساها مجلس الدولة الفرنسي وترددت أصداؤها في

القضاء الاداري المصري ما يلي (٦) :

(٥) كان مجلس الدولة الفرنسي يتحاشى استعمال اصطلاح المبادئ العامة للقانون في أحكامه حتى نهاية الحرب العالمية الثانية ، الا أنه اضطر بعد ذلك الى الاعتراف بها صراحة إزاء كثرة اعتداء الادارة على الحريات والحقوق بسبب ظروف الحرب . أما القضاء الاداري المصري فقد دأب على اعتبار المبادئ العامة للقانون من مصادر المشروعية دون تردد مستخدما في ذلك تعبيرات متعددة مثل : المبادئ العليا الدستورية واوليات المبادئ القانونية المسلمة ، والعدالة المجردة وضمير الانصاف .

Benoit Jeanneau : "Les principes généraux du droit

dans la jurisprudence administrative" 1954.

(٦) انظر :

وراجع الدكتور الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الادارية ، دراسة مقارنة ١٩٥٧ ص ٨٤٥ و ٨٥٧ .

أولا : مبدأ وجود حريات فردية لا يملك غير المشرع تقييدها ، فقد تنص الدساتير على مختلف هذه الحريات ، وقد تدرجها الدولة في إعلان للحقوق منفصل عن الدستور (٧) ، وهذا يسهل رقابة القضاء الإداري . وتكتمل لمبادئ القانون العام أهميتها في حالة اغفال الدستور النص على الحريات العامة ، أو اقتصاره على ذكر بعض الحريات الرئيسية على سبيل المثال ، فهنا يكون القول الفصل في مدى هذه الحريات وأوضاعها لمبادئ القانون العام كما يستخلصها القانون الإداري .

٩٩ - وقد أقر مجلس الدولة المصري هذه المبادئ ، ومن ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الذي تقرر فيه أنه « ... لا تنريب على الموظف في ابداء رأيه ان كان معتدا بنفسه ، واثقا من سلامة نظره ، شجاعا في ابداء رأيه ، صريحا في ذلك أمام رئيسه لا يداور ولا يرائي ما دام هو لم يجانب ما تقتضيه وظيفته من تحفظ ووقار ، ذلك أن الصراحة في ابداء الرأي بما فيه وجه المصلحة العامة مطلوبة وخصوصا في الدولة الاشتراكية حتى لا تضيق تلك المصلحة العامة في تلافيف المصانعة والرياء وتتلاشى بعوامل الجبن والاستخذاء ... » اذ الحقيقة دائما هي وليدة اختلاف الرأي لا يجليها الا قرع الحجة بالحجة ومناقشة البرهان بالبرهان ... » .

ثانيا : مبدأ مساواة المواطنين *Principe d'égalité des citoyens* مساواة المواطنين أمام القانون بما يخوله من مزايا وما يفرضه من أعباء في مقدمة الأسس التي تقوم عليها الدولة الحديثة ، واذا كان هذا المبدأ مقررا في الأغلب الأعم من الحالات بنص ، فإن رقابة القضاء هي التي تبين حدوده وأوضاعه ، فنجد مجلس الدولة الفرنسي يردد « مبدأ المساواة أمام المرافق العامة » (٨) ويلغى قرار الإدارة الذي صدر بالمخالفة لهذا المبدأ (٩) . كما أقر مبدأ مساواة المواطنين أمام التكاليف

(٧) وهو ما فعلته فرنسا في بعض مراحلها الدستورية . وكان الفقه الفرنسي قد ذهب في بداية الامر الى ان اعلانات الحقوق ليست الا افصاحا عن مبادئ فلسفية وأخلاقية مفرغة من أية قيمة قانونية ، وان هذه المبادئ تضمن تنفيذها النصوص الدستورية والتشريعية

إنظر : André Hauriou, Droit Constitutionnel et institutions Politiques 1970 P. 193

ولكن الرأي المعارض ، وهو الذي تميل اليه كفة الفقه حديثا ، يضيف على اعلانات الحقوق قيمة قانونية الى حد ان الراجع في الفقه الفرنسي يسوى بينها وبين التشريع الدستوري ويؤيد ذلك بأسباب تاريخية حيث اعتبرت تلك الاعلانات منذ الحركة الدستورية الكبرى في القرن الثامن عشر جزءا لا يتجزأ من التنظيم الدستوري . وقد ساءير القضاء الأمريكي هذا الاتجاه عند نظره في دستورية التعديلات التشريعية عام ١٧٩١ وافى ارى - بالنسبة للميثاق الذي اصدرته ثورة يوليو ١٩٥٢ - ان المشرع الدستوري لا يتيقيد بما حواه من مبادئ ولا سيما بعد صدور دستور جمهورية مصر العربية في سبتمبر ١٩٧١ اذ لا يقل واضعوه عن مستوى الاداة الشعبية التي وضعت الميثاق ، وقد طرح الدستور على الشعب في استفتاء عام ، فضلا عن ان ثمة بنودا في الميثاق تنفر بطبيعتها عن ان تكون محلا لالتزام قانوني ، مثل استعراض تاريخ النضال العربي ومراحله ، ووضع الجمهورية في المجتمع الدولي ، ومشاكل التنمية الاقتصادية والتطبيق الاشتراكي وغيرها من الموضوعات التي تنأى عن ان تكون قواعد قانونية ملزمة - راجع مؤلفنا في الاعتذار بالجهل بالقانون هامش ص ٦٧١ .

(٨) Principe d'égalité qui régit le fonctionnement des services public

(٩) ٩ مارس ١٩٥١ في قضية Société des concerts du conservatoire مجموعة

سبتمبر ١٩٥١ القسم الثالث ص ٨١ .

العمامة (١٠) Les charges public ، وفي الانتفاع بالخدمات العامة (١١) وفي استعمال المال العام (١٢) ، والمساواة بين المتسابقين للحصول على وظيفة معينة أو للحصول على درجة علمية معينة (١٣) ، والمساواة بين الجنسين (١٤) .

١٠٠ - وقد أقر مجلس الدولة المصري بدوره مبدأ المساواة السابق ، ومن ذلك ما قرره من أنه « لا مشاحة في أن المبادئ العليا الدستورية تقضى بمساواة المرأة بالرجل في الحقوق والواجبات ، ومقتضى هذه المساواة عند تطبيقها على الوظائف والأعمال العامة ، هو عدم جواز حرمان المرأة على وجه مطلق من تولى هذه الوظائف والأعمال والا كان في ذلك تعارض مع مبدأ المساواة ، وإخلال بهذا المبدأ الجوهرى من المبادئ العليا الدستورية (١٥) » .

ثالثا : وجود حقوق للدفاع Existence des droits de la défense

ان مبادئ القانون العام الحديث تفرض هذه الحقوق ومن ثم يكون إخلال الإدارة بها موجبا للبطلان ومستتبعا للحكم بالإلغاء ، ومثال ذلك ما قرره المحكمة الإدارية العليا من أن « اغفال إيراد قاعدة تنظيمية عامة لما يجب أن يراعى من أوضاع ويتبع من إجراءات في شأن التحقيق والمحاكمة التأديبية ، لا يعنى أن سلطة المجلس التأديبي في هذا الصدد مطلقة لا تخضع لقيود ولا تعرف لحدودا ، وأن سير المحاكمة يجرى على غير أصول أو ضوابط ، إذ أن ثم قدرا من الضمانات الجوهرية يجب أن يتوافر كحد أدنى في كل محاكمة تأديبية ، وهذا القدر تمليه العدالة المجردة وضمير الانصاف والأصول العامة في المحاكمات وإن لم يرد عليه نص ، ويستلهم من المبادئ الأولية المقررة في القوانين الخاصة بالإجراءات » . ومن هذه الإجراءات تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه ، وتحقيق دفاعه ، وحيدة الهيئة التي تتولى المحاكمة ، وتسبب القرار الصادر بالجزاء التأديبي بما يكفل الاطمئنان إلى صحة وثبوت الوقائع المستوجبة لهذا الجزاء ، واستظهار الحقائق وأدلة الادانة » . (١٦) .

رابعا : الأصل : هو الإباحة : طبقت محكمة القضاء الإداري المصرية هذا المبدأ حين قالت « ... ان القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٤٨ بشأن تنظيم المدارس الحرة لم يشترط فيمن يعمل ناظرا بمدرسة حرة أن يكون مصرية ، ومفهوم ذلك أن القانون لم يمنع الأجانب من العمل بالمدارس الحرة ، ومن ثم لا يجوز حرمان غير المصريين من العمل في هذه المدارس ... » . إذ الأصل في حرية العمل هنا هو الإطلاق ما لم يقيد الإطلاق بنص صريح يحد من حرية العمل ويمنع التمتع بها ، كما أنه لا يجوز الخروج على ما يقرره القانون في هذا الشأن بوضع قواعد لا تتفق وأحكامه أو تعطيلها

Syndicat des propriétaires des forêts

(١٠) ٧ فبراير ١٩٥٨ في قضية

de chênes — lièges d'Algérie المجموعة ص ٧٤ .

(١١) أول أبريل ١٩٢٨ في قضية Société l'alcool denaturé المجموعة ص ٣٣٧ .

(١٢) ٢ نوفمبر ١٩٥٦ "Biberon" المجموعة ص ٤٠٣ .

(١٣) ٢٨ سبتمبر ١٩٦٢ Jourde et Malville المجموعة ص ٥٠٨ .

(١٤) ٣ يوليو ١٩٣٦ Delle Bobard .

(١٥) ٢٢ ديسمبر ١٩٥٣ مجموعة مجلس الدولة ص ٨ من ٣٠٤ .

(١٦) ٢١ مارس ١٩٥٩ مجموعة أبو شادي ص ٢٨٨ .

أو تضع قيوداً جديداً عليها ، والقول بوجوب الحصول على إذن من وزارة المعارف بتعيين الأجنبي ناظراً أو مدرساً بمدرسة حرة ينطوي في واقع الأمر على قيد وارد على حق أباحه القانون » .

خامساً : منع الجمع بين العقوبات : Interdiction du cumul des peines :
إذا ارتكب أحد الأفراد خطأ يستوجب توقيع جزاء إداري وجب الاكتفاء بعقوبة واحدة une seule sanction ، فإذا وقعت الإدارة عقوبتين أو عدة عقوبات متتابة بخصوص خطأ واحد ، كان تصرفها باطلاً (١٧) ، هذا ما لم ينص القانون صراحة على الجمع أو أن تكون إحدى العقوبات الموقعة ذات صبغة تبعية أو تكميلية. accessoire ou complémentaire. (١٨) .

التي

١٠١ - وقد طبق مجلس الدولة المصري هذه القاعدة في دعوى تتلخص وقائعها في أن المدير أوقع جزاء تأديبياً على أحد العمدة في الحدود التي يملكها ، وبعد فترة أحاله إلى لجنة الشياخات لتوقيع عليه عقوبة أشد من ذات الفعل ، فألغت المحكمة العقوبة الثانية تعويلاً على أنها مكررة مما يبطل القرار المطعون فيه من ناحية مخالفة القانون (١٩) . وقد اعتنقت المحكمة الإدارية العليا هذا المبدأ حين قالت « إذا وقع جزاء على الموظف عن فعل ارتكبه ، فلا وجه بعد ذلك لتكرار الجزاء عليه عن السلوك ذاته ، ما دام هو عن عين الجريمة التأديبية » (٢٠) . وقالت في حكم آخر (٢١) . « لا يجوز معاقبة الموظف عن الذنب الواحد مرتين ، وهذا من البداهات التي تقتضيها العدالة الطبيعية ، ومن الأصول المسلمة في القوانين الجزائية ، وأما كانت طبيعة الجزاء التأديبي الذي وقع أولاً ، فإنه يجب ما عدا ما دام قد وقع بالفعل طبقاً للأوضاع القانونية الصحيحة » . وقالت في حكم آخر أن الذنب يجب ألا يتسابع صاحبه أبد الدهر ، فقضت بأنه إذا نسبت أخطاء قديمة إلى موظف ، فللإدارة أن تدخلها في اعتبارها عند الترقية على . . . أن يقف تخطئه المتجدد في الحركات المتعاقبة عند الحدود المعقولة حتى لا تصبح الجرائم غير المقصودة عبوا دائماً تشوب صلاحية الموظف الموزور . . . وأنه من الاعتساف في التقدير وإبعاد الشوط في المحاسبة أن يظل التقصير الفارط من الموظف في عام ١٩٤٧ عيباً لصيقاً بصلاحيته أبد الدهر بحيث يعوقه عن الترقية على أساس الأقدمية سنة ١٩٥٢ » .

سادساً : قاعدة عدم الرجعية La regle de la non-retroactivité
ذلك أن القاعدة المسلم بها في الدساتير كافة هي عدم رجعية القوانين ، ومن ثم قرر القضاء الإداري في فرنسا وفي مصر عدم رجعية القرارات الإدارية (٢٢) ، فقد

(١٧) حكم مجلس الدولة الفرنسي في مارس ١٩٥٤ في قضية Bangué Alsacienne Privée

(١٨) حكم مجلس الدولة الفرنسي في ٢٥ فبراير ١٩٤٨ في قضية Damme Fondeville

المجموعة ص ٩٣ .

(١٩) ٢٧ مايو ١٩٥٢ ص ٦ ص ١٠٨٤ .

(٢٠) ٢١ سبتمبر ١٩٦٠ مجموعة أبو شادي ص ٣٣٢ .

(٢١) ١٢ يناير ١٩٦٣ ص ٨ ص ٤٣٩ و ١٠ يونيو ١٩٦٢ أبو شادي ص ٨٩ .

ومن أجل هذا أدخل المشرع في نظم التوظيف رخصة محو الجزاءات - راجع في تفصيل ذلك مبادئ القانون الإداري للطماوي .

(٢٢) راجع الطماوي في النظرية العامة للقرارات الإدارية .

حكم مجلس الدولة المصرى بأنه « لا تسرى أحكام القرارات الادارية واللوائح الا على ما يقع من تاريخ صدورهما ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبله الا فى حالتين : الأولى أن تكون هذه القرارات واللوائح صادرة تنفيذا لقوانين ذات أثر رجعى ، والثانية أن تكون القرارات واللوائح صادرة تنفيذا لأحكام صادرة من مجلس الدولة بالغاء قرارات ادارية وقعت مخالفة للقانون ، لا يترتب على الالغاء من أثره فى الحوادث السابقة » (٢٣) . وقضت المحكمة الادارية العليا بأن « الاصل الدستورى هو أن القوانين لا يعمل بها الا من تاريخ العلم بها ، وأن هذا العلم يفترض من واقعة نشرها فى الجريدة الرسمية أو بعد فوات ميعاد محدد من هذا النشر » (٢٤) .

سابعاً : وجود قضاء لرقابة مشرعية أعمال الإدارة

L'existence d'un contentieux de légalité

توج مجلس الدولة الفرنسى المبادئ السابقة بتقرير أن حق الالتجاء الى القضاء هو حق أساسى لا يمكن انكاره ، ومن ثم قبل دعوى الالغاء ضد قرارات نص المشرع صراحة على عدم قابليتها للطعن بأى طريق من الطرق ne sont susceptibles d'aucun recours . ورددت محكمة القضاء الادارى المصرى هذا المبدأ فى بعض أحكامها حين قالت « انه من المسلم به كأصل غير قابل لأى جدل أن لكل انسان الحق فى المطالبة بحقه والدفاع عنه والتقاضى بشأنه ، وهذا الحق مستمد من المبادئ العليا للجماعات منذ وجدت ولم يخل دستور من دساتير العالم من النص عليه وتوكيده ، وكل مصادرة لهذا الحق على اطلاقه تقع باطلة ومنافية للمبادئ العليا المتعارف عليها وللأصول الدستورية الشرعية ، غير أن ذلك لا يغفل يد المشرع عن تنظيم وسائل المطالبة وتحديد ما يحفظ لصاحب الحق حقه مع مراعاة الروابط الاجتماعية ومقتضيات صالح الجماعة » (٢٥) . وتؤكد المحكمة الادارية العليا فى العديد من أحكامها : « أن الأصل المبدأى فى بلد يقدر ضميره العام مبدأ المشروعية هو تسليط رقابة الالغاء على كافة القرارات الادارية دعماً للضمانة الأصلية التى يحقها قضاء الالغاء لمن تحيفت بهم تلك القرارات » (٢٦) .

ثامناً : الأجر مقابل العمل

من المبادئ التى جرى بها قضاء مجلس الدولة المصرى أن الأجر مقابل العمل ، وإن انحصرت التى تتضمن هذا الحكم « ... إنما تردد أصلاً عاماً يقوم على حكمة تشريعية يستوجبها حسن سير العمل فى الدولا الحكومية ، مردها الى أصل طبيعى هو أن يحرم الموظف الذى ينقطع عن عمله بدون مبرر من راتبه مدة غيابه ، لأن الأصل أن الأجر مقابل العمل ... » (٢٧) .

(٢٣) السنة الثانية ص ٤٤٠ .

(٢٤) ٢١ مارس ١٩٥٩ ص ٤ ، وراجع فى هذا الموضوع مؤلفاتى فى الاعتذار بالجهل

بالقانون .

(٢٥) ١٥ مارس ١٩٥٤ ص ٨ ، وحكم المحكمة الادارية العليا فى ٢٧ أبريل ١٩٥٧

ص ٩٧٥ .

(٢٦) ٢١ فبراير ١٩٦٥ مجموعة أبوشامى ص ٥٧ .

(٢٧) ٩ أبريل ١٩٦٠ مجموعة أبوشامى ص ١٦ . وقد طبق قسم الرأى ذات المبدأ ، فهو

يقسّر فى فتواه رقم ٢٥٧ فى ٧ سبتمبر ١٩٥٧ ص ١١ ، ان الأصل المستقر عليه فقها

تاسعا : التزام الادارة باحترام القواعد المنطقية في تصرفاتها .
قضت المحكمة الادارية العليا بأنه لا يجوز أن تخالف الادارة حكما تتضمنه قاعدة معينة الا اذا ورد حكم في قاعدة لاحقة من قوة القاعدة الاولى أو أقوى منها (٢٨) ، وأنه لا يجوز للموظف الأحدث أن يتخطى الموظف الأقدم الا اذا كان أكفا منه (٢٩) ، ولا يجوز لمجلس ما أن ينظر الا في المسائل الواردة في جدول الأعمال (٣٠) .

العرف Coutume

١٠٢ - مر بنا في اجزاء سابقة من هذا البحث أن العرف يعتبر مصدرا من مصادر القواعد القانونية ، شأنه في ذلك شأن مبادئ القانون العام ، فلم يعد عيب مخالفة القانون La Violation de la loi الذي عبرت عنه الفقرة الثامنة من المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة (٣١) بقولها « . . . أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها وتأويلها » مقصورا على مخالفة القانون بوصفه قاعدة عامة ومجردة Loi générale, impersonnelle وإنما اتسع ليشمل مدلوله « المراكز القانونية التي تترتب عليها آثار قانونية Toute situation juridique de nature à produire des effets de droit وتعويلا على ذلك ، تكون رقابة القضاء الاداري فيما يتعلق بمخالفة القواعد القانونية، رقابة موضوعية تستهدف مطابقة محل القرار الاداري لأحكام القانون العام ، وللأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه ، وللقرارات الادارية السابقة ، وللعقود (٣٢) » .

وقضا، في شأن المرتب أنه مقابل العمل ، ويترتب على ذلك أن الجهة التي يعمل بها الموظف هي التي تلتزم بأداء مرتبه ، سواء كان يقوم بالعمل فيها عن طريق النذب كل الوقت او عن طريق الاعارة . .

(٢٨) ١٠ نوفمبر ١٩٥٦ مجموعة ابو شادي ص ٨١٨ .

(٢٩) ٣٠ يناير ١٩٦٠ مجموعة ابو شادي ص ٩٣٦ حيث قالت « استقر قضاء هذه المحكمة على أنه . . . لا يجوز تخطي الاقدم بالاحداث الا اذا كان الاحداث هو الاكفا ، فاذا كانا يتساويان في درجة الكفاية وجب ترقية الاقدم كما تعلو ذلك طبائع الاشياء والعدالة الطبيعية . . . » .

(٣٠) ٥ نوفمبر ١٩٦٠ مجموعة ابو شادي ص ٨٥٥ . أنه وإن خلا القانون الاساسي للجمعية القبطية الكاثوليكية من نص يحظر على الجمعية العمومية النظر في اية مسألة تكون غير واردة في جدول اعمال الاجتماع ، الا أن هذا الحظر من القواعد المسلمة . .

(٣١) وهي تقابل المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الملغى . وقد ورد تعديل على بعض احكام القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ المنشور بالعدد الحادي عشر من الجريدة الرسمية في ١١ مارس ١٩٧٦ .

(٣٢) انظر في تفصيل التشريع كمصدر للقواعد القانونية الطهاوي ، قضاء الالغيا، ١٩٦٧ ص ٨٣٦ -

٨٥٧ .

هذا ويفرق بعض الفقهاء الغربيين بين تعبير العرف Custom والقانون العرفي customary law

ويعتبرون القواعد القانونية التي يدل عليها العرف هي التي يجب أن تسمى القانون العرفي .
ونسترعى النظر الى أنه ليس على طالب الفاء القرار الاداري - في حالة المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية - الا أن يثبت قيام هذه القاعدة وان الادارة قد تجاهلتها تجاهلا كلياً او جزئياً فانت عملاً تحريمه تلك القاعدة أو امتنعت عن القيام بعمل توجبها . ويكون النزاع هنا بحالها حول وجود القاعدة

١٠٣ - والعرف الإداري ، هو أن تسير الإدارة على نحو معين في مواجهة حالة معينة بحيث تصبح القاعدة التي تلتزمها مختارة بمثابة القانون المكتوب . وقد قررت محكمة القضاء الإداري المصري « أنه وإن كان العرف الإداري هو بمنزلة القاعدة القانونية بحيث تعتبر مخالفة هذا العرف مخالفة للقانون ، إلا أنه يجب أن يكون

القانونية ، كمنازعة الإدارة حول وجود عرف قانوني يتمسك به أحد الأفراد ، وتصبح مهمة القضاء الإداري محصورة في تحديد القاعدة وإجبة التطبيق . وبالنظر إلى التطور السريع للتشريع في الوقت الحالي ، فإن معظم تطبيقات هذه الصور من صور مخالفة القانون ، تتعلق بالجهل بالنافذ والملقى من الأحكام القديمة نتيجة لصحور تشريع جديد . وقد سهل من أمر التوسع في مبداء مخالفة القانون أن من بين حالات إلغاء القرارات الإدارية ، حالة انحراف السلطة التي هي في الحقيقة مخالفة للحدود المفروضة - فمنها - بواسطة التشريع على السلطة التقديرية منظوراً إليها من حيث الهدف الذي ينهد القرار إلى تحقيقه ، وهو ما يدخل على أن المشرع لا يرضى ، من حيث المبدأ ، بأن يفلت استعمال السلطة التقديرية من كل رقابة قضائية . والقواعد القانونية التي تعين حدود السلطة التقديرية إنما تنتمي إلى فئة المبادئ العامة التي لم تنظر صراحة بتشريع ، ولكن تستخلص عن طريق التفسير لنصوص أو روح التشريعات الإدارية عامة : فالعمل التقديرى لا يمكن أن يعفى - شأنه شأن أى عمل إدارى من الالتزام بحدود القانون ، الضيقة أو الواسعة حسب الظروف ، ولا ينبغي أن يدخل أبداً في المجال التعسفى . أن تجاوز هذه الحدود هو مخالفة للتشريع ذاته ، وهكذا يساعد مبدأ الشرعية القضاء الإدارى على اكمال نقص القوانين المانحة للسلطة التقديرية ويصبح مصدراً للقيود المفروضة على وجه الاستمرار بواسطة القضاء - راجع ميشيل ذ . ستاسينوبولس ، الوسيط في الأعمال الإدارية ١٩٥٤ ص ١٧٣ و ١٧٤ اذ يقول

... tout acte administratif doit être conforme à la loi. L'acte discrétionnaire ne saurait être exempt de cette obligation et ne peut donc dépasser les limites de la loi restreintes ou élargies selon les circonstances ... Ainsi le principe de la légalité nous sert à compléter les lois qui accordent le pouvoir discrétionnaire et devient la source des restrictions imposées, de manière constante, par la jurisprudence".

ويقول بنوا Bénéoit إن السلطة الإدارية عندما تتصرف دون سند من النصوص أو عندما تخالف نصاً محدداً أو أحد المبادئ العامة للقانون العام التي يصوب القضاء بينها وبين التشريع ، فإن مخالفتها للقانون في هذه الحالات تقترب من عيب عدم الاختصاص ويمكن في النهاية أن تختلط به عندما لا يجد قرارها أى تبرير ولو جزئى في نص يخولها اختصاصاً في إصداره ، ومن ثم يكتفى القضاء الإدارى بتقرير أن مثل هذا القرار يخطئ على مجاوزة السلطة d'excès de pouvoir

دون تحديد ما إذا كان هناك « عيب عدم اختصاص » أو « خطأ في القانون d'incompétence ou d'erreur de droit - Benoit, Franis - Paul. Le droit Administratif français, Paris, Daloz 1968 P. 548.

وقد توسعت المحاكم الإدارية الألمانية في مبدأ مخالفة القانون ليمتد إلى انحراف السلطة التقديرية رغم أن القانون لا يسمح صراحة بمثل هذه الرقابة - راجع Michel. D. stassinopoulos, Traité des actes administratifs,

Justification du contrôle du pouvoir discrétionnaire. الفصل العشرون .

ومثل هذه القرارات المخالفة للقانون يجوز للإدارة سحبها ما بقى ممكناً ، أى في اليمهات المحددة .

العرف الإداري ثابتا مستقرا ، كأن تكون الإدارة قد سارت على سنتين معينين بإطراد المدة الكافية والتزمت به دائما وطبقته في جميع الحالات الفردية » (٣٣) .

=

الطعن في ذلك القرار ممن لهم مصلحة في ذلك - المستشار عبده محرم في « سحب القرارات الإدارية الفردية » مجلة مجلس الدولة ص ١ ص ١٠٩ .

وقد قضى مجلس الدولة المصري بأن التسارع « اقام الى جانب هذا الطريق القضائي (اي الطعن في القرارات الادارية بدعوى الالغاء) حق التظلم الى السلطة الادارية لترجع عن قرارها ، فتكفي الطاعن مؤونة التقاضي في شأنه - ٤ نوفمبر ١٩٤٧ ص ٢ ص ٢٩ . هذا ولا تنقيد الادارة في السحب بحدود الطعن القضائي ، بمعنى انها لا تسحب قراراتها فقط بسبب مخالفتها للقانون ، بل قد ترى سحبها مجرد عدم ملائمتها inopportunité . اما بالنسبة للرقابة القضائية فان القاضي يراقب قانونية القرار Légalité ويبطل القرار الإداري لعدم قانونيته دون عدم ملائمة . وقد قضت محكمة القضاء الإداري بأنه من المقرر قانونا انه لا يجوز للجهة الادارية سحب قرارها مادام قد صدر مطابقا للقانون ، وان حقها في السحب في الميعاد القانوني لا يكون له محل الا اذا كان القرار مخالفا للقانون - ٧ يونيو ١٩٥١ مجموعة ٥ ص ١٠٠٨ . ويظهر عيب مخالفة القانون أيضا ، طبقا لاحكام القضاء الإداري والفرنسي ، بسبب قيام الادارة بسحب القرار المعيب بعد الميعاد وذلك عدا استثناءات معينة ، ففي هذه الحالة يعتبر سحب القرار مخالفة للقانون توجب الحكم بالابطال - راجع في تفصيل ذلك الدكتور عبد القادر خليل ، نظرية القرارات الادارية ١٩٦٤ .

وهذا وقد تخطى الادارة في فهم الواقع او القانون ، والقاعدة العامة ان الخطأ هو قاعدة مجردة قائمة بذاتها متى تحققت اوجبت مسؤولية الادارة عن تعويض الضرر الناشئ عنها بغض النظر عن البواعث على الوقوع في هذا الخطأ ، اذ لا يتبدل تكليف الخطأ بحسب فهم مرتكبه للقاعدة القانونية وادراكه فحواها ، فالخطأ في فهم الواقع او القانون ليس عذرا دافعا للمسئولية . وقد قضت المحكمة الادارية العليا بأنه لا يشفع في اعفائها الادارة من المسؤولية وقوعها في خطأ فني او قانوني في تفسير بعض المواد - ١٢ يوليو ١٩٥٨ مجموعة ٣ ص ١٥٧٤ . بيد انه من المقرر ، من ناحية اخرى - ان مسؤولية الادارة لا تقترب الا على خطأ ثابت محقق يسيرا كان او جسيما ، فاذا كان الامر في التاويل القانوني مما تتفرق فيه وجوه الرأي وتختلف فيه وجهات النظر ، وكان لكل رأى ما يبرره بحيث لا يمكن القطع أى الاراء ، أصبح او على الأقل الأرجح قبولا عند جمهرة رجال القانون ، فان الادارة لا تعتبر قد ارتكبت خطأ ولا تقترب بالتالي مسؤوليتها - المحكمة الادارية العليا في ٢١ مايو ١٩٦٠ مجموعة ٥ ص ٩٤٦ . وبالتعميل على ذلك ، اذا سحبت الادارة قرارا اداريا بالمخالفة لاحدى قواعد السحب الغير مستقرة ، فانها لا تعتبر بذلك قد ارتكبت خطأ يوجب مسؤوليتها ، لان المسؤولية تستلزم مخالفة ما استقر عليه الرأي وانتضج فيه الحكم القانوني حيث يبدو الخروج على هذا الرأي المستقر خطأ يربط المسؤولية ، جسيما كان هذا الخروج او يسيرا ، وذلك اذا كان عيب قرار السحب متعلقا باحد شوابع السحب ذاتها كالميعاد واستثناءات هذا الميعاد مثلا - محكمة القضاء الإداري في ٢٧ فبراير ١٩٥١ مجموعة ٥ ص ٦٦٧ حيث رفضت المحكمة القضاء بتعويض عن سحب قرار مخالف للقانون وقس خلال الميعاد . اما اذا كان ما ينعيه الطاعن على قرار السحب هو سحب قرار اداري بالمخالفة لاحكام القانون ، كسحب قرار صحيح دون الالتجاء الى الوسائل التي سنّها القانون لذلك ، كسحب قرار تعيين دون الالتجاء الى الاجراءات اللازمة للفصل ، كان قرار السحب واضح العيب مما يرتب بالتالي مسؤولية الادارة - عبد القادر خليل ، المرجع السابق ص ٥٨٢ - ٥٨٥ .

(٣٣) ٢٤ يونيو ١٩٥٣ ص ٧ ص ١٧٨١ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه لا محل لاعمال حكم المادتين ١٣٤ و ١٣٥ تجاري الخاصتين بظهور الكمبيالة على الشيك لاختلاف طبيعة الكمبيالة عن الشيك ، واذا لم يضع القسانون التجارى

=

١٠٤ - وينبغي ألا يخالف العرف قاعدة مكتوبة ، فهو من حيث تدرج القاعدة القانونية ، يأتى فى المرتبة الثانية بعد التشريع ، ومن ثم لا يجوز للعرف أن يخالف

أحكاما خاصة بتطهير الشيك ، وكان العرف قد جرى على أن مجزئ التوقيع على ظهر الشيك يعتبر تطهيرا . فاقبال الملكية وذلك تيسيرا لتداوله وتمكينا له من أداء وظيفته كأداة وفسا ، فإن هذا العرف يكون هو الواجب التطبيق ما لم يثبت صاحب الشأن أنه أراد بالتوقيع أن يكون تطهيرا توكيليا - نقض مدنى ١١ يناير ١٩٦٦ س ١٧ ص ٨٦ .

ونشير بهذه المناسبة الى أن التجار قد يتواضعون على الأخذ فى معاملاتهم بطريقة مادية معينة ، كطريقة خاصة لحزم البضائع ، أو بقاعدة قانونية كبيان المسئول عن هلاك البضاعة أثناء الطريق ، ويستمر التجار على النص على هذه الشروط حتى يحين الحين الذى تصير فيه هذه الشروط من الصراحة والجلال بحيث تصير مغروبة ضمنا بين المتعاملين . وعندما تصبح فائدة هذه الشروط يتنوع نطاق انتشارها من طائفة الى أخرى ، ومن سوق الى سوق ، فيعم استعمالها وتصبح عرفا .

لكن الشروط الصريحة مهما يتكرر استعمالها لا تكفى لخلق العرف التجارى ، ولا يمكن أن تعتبر الاتفاقات ملزمة للعاقدين فقط ولا أثر لها بالنسبة للغير . ولا ينشأ العرف التجارى الا منذ اللحظة التى تستحيل فيها الشروط الصريحة المكتوبة الى شروط ضمنية ، وتصير بفضل اتباعها بوجه عام منفصلة عن الاتفاق الصريح وقائمة على قديمها باعتبارها نصا موضوعيا ضمنيا ، فليس العرف سوى عصارة الشروط المتفق عليها أصلا ، والعرف على هذا النحو يستند الى الإرادة ، ولكنها ليست إرادة فردية بل إرادة جماعية ، وهو ما عبر عنه أحد العلماء : « الضمير العام للسوق » *La conscience générale de la Place*

ويقابل هذا ما قرره فقهاء الشريعة الإسلامية من استدلالهم على اعتبار العرف محكما بالحديث الشريف « ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن » . وما لم ينص عليه جمل على العرف أى عادات الناس فى الأسواق ، لأنها أى العادة جالة على الجواز فيما وقعت عليه للحديث (فتح القدير) .

وينقسم العرف الى عرف متعلق بالوقائع أو العرف الاتفاقي ، وعرف مقرر لقواعد قانونية أو العرف القانوني ، والاول هو الشروط الضمنية ولها قوة الشروط الصريحة ، وقد أشار القانون المدني الى هذا النوع من العرف فى المادة ١٥٠ منه فقال اذا كانت عبارة العقد واضحة ، فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين . أما اذا كان هناك محل لتفسير العقد ، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للالفاظ ، مع الاستهداء فى ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين ، وفقا للعرف الجارى فى المعاملات . وهذا العرف ليس الا قرينة ، وله خصائص القواعد الكاملة لإرادة العاقدين ، وإشارة للقانون الى هذا العرف تسبغ على قواعده صفة موضوعية لها قيمة معادلة لنصوص القانون المفسرة لنية العاقدين .

أما العرف القانوني فلا تكفى الإرادة الفردية لتقريره ، كما هو الحال بالنسبة للعرف الاتفاقي ، ذلك أن التكرار الذى للوقائع والشروط التى تكون منها لا يكفى لاستقرار العرف القانوني وسريانه حتى على الأشخاص الذين لم يعرفوا عن إرادتهم فى الارتباط به ، ومن ثم يجب أن يعتمد على دعامة قوية تقوم مقام إرادة الشارع ، وهى الضمير العام . ومن أمثلة العرف القانوني ما أوجبه القانون المدني لصحة التضامن من أن يكون صريحا (م ٢٧٩) . ولكن العرف التجارى قضى بافتراض التضامن فى المعاملات التجارية . وأثبتت تقصير الذين يغير الإظهار ، بل بالرسائل البرقية خلافا لما يقضى به القانون إلكتروني . وتعديل أحكام عقد البيع القاضية بالقسح فى حالة عدم مطابقة البيع للمعينة أو للصفات المتفق عليها والإكتفاء بخفض الثمن . ويدعى أنه يشترط فى العرف القانوني ألا يكون مخالفا للنظام العام ، فما تقرره النصوص المتعلقة بالنظام العام لا يجوز أن

نصا قائما ، وينبنى على ذلك أن العرف الناشئ عن خطأ فى فهم القانون لا يمكن التعويل عليه (٣٤) ، إذ اطراد العمل على مخالفة القانون لا يسبغ الشرعية على هذه المخالفة ، بل تظل رغم ذلك انحرافا ينبغى تقويمه . ومن المقرر أن العرف ، وإن جاز أن يعدل أو يغير من القواعد القانونية المفسرة أو المكملة لإرادة الطرفين ، فإنه لا يجوز أن يخالف نصا آمرا ، والنصوص الإدارية جميعها قواعد أمرة لا يسوغ أن ينشأ عرف على خلافها . والقول بغير ذلك يجعل اطراد الإهمال فى مجال الوظيفة عرفا يحول دون مجازاة من ارتكبه ، وهذه نتيجة ظاهرة الفساد (٣٥) . ومن ثم يجب التمييز بين التسامح العارض الذى يصدر من الإدارة فى حالة معينة ، وبين وضع قاعدة عامة والتزامها بحيث يصبح الأمر عرفا مستقرا بمثابة القاعدة التنظيمية المكتوبة . وتطبيقا لهذا قضت المحكمة الإدارية العليا « . . . وعلى مقتضى ما تقدم يكون نشاط سيارفة البحر والمدينة مجافيا للقانون ، ويعد الترخيص به مخالفا لأحكام قانون النقد ، فإذا كانت الإدارة قد تسامحت فى تنفيذ القانون فسمحت لهؤلاء السيارفة بالعمل رحمة بهم ورغبة فى عدم تشريدكم ، مستهدفة بذلك التيسير على أهالى بور سعيد نظرا لظروف العدوان التى أحاطت بهم وبناء على ما أشارت به لجنة انعاش بور سعيد ، فليس من شأن هذا التسامح أن يكسب هؤلاء السيارفة حقا فى الاستمرار فى مزاوله أعمالهم لما فى ذلك من تعطيل لقانون النقد ومخالفة لأحكامه (٣٦) » .

١٠٥ - وقد يكون للعرف الإدارى أصل كتابى ، كأن تضع الإدارة مشروع لائحة ثم تلتزمها فتصبح القاعدة بمثابة عرف إلى أن تصدر اللائحة ، وهذا ما قرره مجلس الدولة حين قال « إذا كانت اللائحة لم يصدر بها حتى الآن تشريع ، إذ أنها لا تزال مشروعا غير مقنن ، ورغم ذلك التزمتم بها الجامعة وطبقتمها باطراد وأصبحت قاعدة تنظيمية عامة ، فإن مخالفتها تعتبر مخالفة قانونية ، ذلك أن المخالفة القانونية ليست مقصورة على مخالفة نص فى القانون أو فى لائحة ، بل هى تشمل كل قاعدة جرت عليها الإدارة والتزمتم بها واتخذتها منهجا لها ، (٣٧) » .

يقرر العرف قاعدة مخالفة لها ، فلا يجوز أخذ أو طلب فوائد على متجدد الفوائد إلا إذا كان مستحقا عن سنة كاملة كما ينص القانون المدنى . كذلك يسرى نظام الإفلاس على التاجر فقط ، فلا يجوز لغير التاجر أن يقبل خضوعه لنظام الإفلاس . وفى ذلك يقول فقهاء الشريعة الإسلامية : « إذا خالف العرف الدليل الشرعى ، فإن خالفه من كل وجه بان لزم منه ترك النص فلا شك فى رده كتعارف الناس كثيرا من المحرمات من الربا والخمر . . . » وقد كتب ابن عابدين رسالة عنوانها « نشر العرف فى بناء بعض الأحكام على العرف » .

وانظر عن دور العرف فى المجال الدولى مقالا عن الحصانات الدبلوماسية أمام مجلس الدولة المصرى للدكتور نعيم عطيه ، مجلة السياسة الدولية ، س ١٢ ع ٤٦ ص ٨٣٥ وما بعدها . وراجع ما ذكرناه عن العرف بهؤلنا « الاعتذار بالجهل بالقانون » بالكتاب الاول وبالكتاب الثانى فى مجال القانونين الخاص والعام .

(٣٤) المحكمة الإدارية العليا فى ٢٤ فبراير ١٩٦٢ س ٧ ص ٧٥٧ .

(٣٥) المحكمة الإدارية العليا فى ٨ مايو ١٩٦٥ مجموعة أبو شادى ص ٢٦٤ .

(٣٦) ٢٥ سبتمبر ١٩٦٤ مجموعة أبو شادى ص ٤٨٦ .

(٣٧) ٤ مايو ١٩٥٠ س ٤ ص ٦٩٧ . وبذات المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا فى ٢٦ مارس ١٩٦٠

س ٥ ص ٥٧٠ . وبطبيعة الحال لا يصح الاعتداد بالتعليمات فى مقام تطبيق القانون - راجع نقض

٢٠ نوفمبر ١٩٦٧ س ١٨ ص ١١١٣ .

القضاء LA JURISPRUDENCE

١٠٦ - نلتزم الادارة فى ممارستها النشاط الادارى ، الى جانب التشريع وسيادة القانون العام والعرف ، باحترام حجية الأحكام القضائية ، سواء صدرت من جهة القضاء العادى أو الادارى ، وتعتبر مخالفتها لتلك الأحكام مخالفة للقانون ، وعليها أيضا أن تراعى الأعمال ذات الصبغة القضائية ولو لم تكن أحكاما بالمعنى القنى ، أو كما يقول مجلس الدولة المصرى فى بعض أحكامه ، ان المتهم المحبوس احتياطيا يكون شأنه موكولا الى النيابة العامة ما دامت القضية فى يدها ، وأمرها بالنسبة له واجب النفاذ بصفته صادرا من سلطة قضائية مختصة ، ويجب على الجهة التى يكون المتهم محبوسا فيها تنفيذه ، فاذا أذنت النيابة العمومية لمثل هذا المتهم فى أداء الامتحان وكلفت الحكماء تنفيذه فاعتنع ، كان عمله منظويا على اخلال بما يجب أن يكون لأمر النيابة العمومية من حجية ونفاذ بوصفه صادرا من سلطة قضائية مختصة ، والاخلال بذلك هو مخالفة للقانون ، (٣٨) .

الأحكام القضائية

١٠٧ - تنتمى الأحكام القضائية الى نوعين من القضاء : القضاء الشخسى
Le contentieux subjectif والقضاء العينى أو الموضوعى
Le contentieux objectif والنوع الأول من الأحكام حجيته نسبية تقتصر على الموضوع وأطراف النزاع ، والغالب فى شأنها أن ينحصر واجب الادارة قبلها على المعاونة فى تنفيذها بالقوة الجبرية اذا طلب اليها ذلك ، وحينئذ يتعين عليها التنفيذ ما لم يكن من شأنه أن يؤدي الى اختلال فى الأمن أو هياج شعبى خطير ، فحينئذ رجح مجلس الدولة الفرنسى اعتبارات المحافظة على الأمن على قاعدة حجية الشئ المقضى به واستقرار المعاملات (٣٩) . أما النوع الثانى من الأحكام ، ويقوم أساسا على الأحكام الجنائية ورقابة المشروعية عموما ، فان الحجية فيه مطلقة قبل الكافة (٤٠) ، وبالتالي تلتزم الادارة بمراعاته فى تصرفاتها . فاذا صدر حكم على موظف بعقوبة جنائية أو فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة تعين فصله (٤١) . واذا حكم القضاء الادارى بإلغاء قرار ما فان الادارة تلتزم باعادة الأوضاع الى الحالة التى كانت عليها قبل صدور هذا القرار وكأنه لم يصدر اطلاقا . ويعتبر اصدار الادارة لقرار الملغى من جديد متضمنا لذات العيب الذى من أجله حكم بإلغاء القرار الأول ، بخلافه صارخة لحجية القضاء ومبطله للقرار الجديد . وتجاهل الادارة لحكم صادر بإلغاء قرار ادارى ومحاولتها تنفيذ القرار الذى سبق إلغاؤه يجرّد عملها عن صفته

(٣٨) مجموعة أبو شادي ص ٢ ص ٦٠٩ . ونستوعى النظر الى ان القضاء يعتبر فى النظام الانجلو سكسونى مصدرا أساسيا من مصادر القانون ، فالسوابق القضائية تلزم الحاكم والادارة على حد سواء ، وكل محكمة لتنفيد بأحكام الحاكم الأعلى منها درجة ، وتنقيد الجهة القضائية العليا بما سبق أن حكمت به فى القضايا المماثلة . أما فى النظام المصرى والنظم اللاتينية فليس للسوابق القضائية هذه القوة الإلزامية .

(٣٩) حكم مجلس الدولة الفرنسى فى ٢٦ يوليو ١٩٤٧ وفى ١٢ مارس ١٩٤٨ مشار اليهما بمؤلف الضماوى ، المرجع السابق ص ٨٦٢ وص ٨٦٣ .

(٤٠) انظر حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٣ يونيو ١٩٥٩ ص ٤ ص ١٤٩١ .

(٤١) م ٧/٧٠ ق ٥٨ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام الحنيين العاملين بالدولة وكانت تقابلها المسألة

٧٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الملقى .

الشرعية ويجعله من قبيل الاعتداء المادى *Voie de fait* . وغنى عن البيان أن تسيير الإدارة تستطيع إعادة القرار مع تصحيح ما شابته من عيب .

أغلب قواعد القانون الإدارى قواعد قضائية

١٠٨ - وللأحكام الصادرة من القضاء الإدارى ، وعلى رأسه المحكمة الإدارية العليا ، أهمية خاصة نظرا لأن معظم قواعد القانون الإدارى هى قواعد قضائية . ومن ثم قرر مجلس الدولة الفرنسى أن عدول القضاء عن تفسير معين كان قد استقر عليه ، يودى الى فتح مدة جديدة للطعن فى القرارات التى صدرت فى ظل التفسير الاول ، لاحتمال عدم طعن الافراد فيها احتراماً لقضاء مجلس الدولة . وبهذا يكون مجلس الدولة الفرنسى قد ساوى بين تغير القضاء وتغير التشريع ، وجعل أحكامه والمبادئ التى تخلقها تلك الأحكام ، فى منزلة التشريع (٤٢) . ولهذا نجد القاضى الإدارى الفرنسى يحتفظ بحريته كاملة فى المستقبل ، فلا يقرر مبادئ عامة أو قواعد يعتزم السير عليها فيما يقضى به وإنما يوجز فى أحكامه قدر المستطاع ، وبذلك أمكن للقانون الإدارى أن يتطور فى سهولة ويسر . وعلى عكس القضاء الفرنسى ، يعتمد القضاء الإدارى فى مصر الى الاطناب فى تسبيب الأحكام والحرص على تضمينها مبادئ وقواعد نظرية عامة . وعلة ذلك - كما يقول فقهاء القانون الإدارى - أن القضاء الإدارى المصرى حديث ويحاول الاعتماد على الفقه والقضاء الفرنسين فى ارساء دعائم القانون الإدارى المصرى اذا لم تكن مبادئ القانون الإدارى ونظرياته معروفة فى مصر قبل انشاء مجلس الدولة .

بيد أنه فى مصر ، كما فى فرنسا ، حيث لا يجد القاضى الإدارى نصا يعتمد عليه فى تقرير القاعدة الواجبة التطبيق ، يتعين عليه خلق هذه القاعدة بنفسه ، ويحدث هذا بوجه خاص تحت ستار احتياجات سير المراف فى العامة بانتظام ، ومساواة المتتبعين أمام هذه المرافق .

الجريمة التأديبية

الخلاف حول مبدأ الشرعية فى المجال التأديبى

١٠٨ - جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن الذنب التأديبى يختلف عن الجريمة الجنائية فى أنه لا يخضع لقاعدة « لا جريمة بغير نص » (٤٣) ، فيجوز لمن يملك قانونا سلطة التأديب أن يرى فى عمل ايجابى أو سلبى يقع من الموظف عند ممارسته أعمال وظيفته ذنبا تأديبيا اذا كان ذلك لا يتفق وواجبات الوظيفة ، ومن ثم ليس فى المقدور حصر الذنوب التأديبية مقدما - على خلاف ما يجرى فى مجال الجرائم الجنائية وقانون العقوبات (٤٤) - اذ الأفعال المكونة لها ليست محبذة حصرا أو نوعا ، وإنما مردها بوجه عام الى الاخلال بواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضياتها (٤٥) . ومن ثم ذهب البعض الى القول بأن الجريمة التأديبية لا تخضع

(٤٢) وقد سلم الشرع المصرى بهذا المعنى فى المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٦٥ لسنة

١٩٥٥ .

(٤٣) ١١ فبراير ١٩٦١ س ٦ ص ٦٨٠ و ٢٥ يناير ١٩٥٨ س ٣ ص ٦٣٥ وأول ديسمبر ١٩٦٢ س ٧

ص ٦٦ .

(٤٤) المحكمة الإدارية العليا ٤ يناير ١٩٦٤ س ٩ ص ٣٦٢ و ٢٣ نوفمبر ١٩٦٣ س ٨ ص ٧٠ .

مبدأ شرعية الجرائم ، والصحيح أن الركن الشرعي متوافر ولازم في الجريمة التأديبية كما هو الشأن في الجريمة الجنائية وإن اختلفت صورة أعمال هذا المبدأ في كليهما (٤٦) ، فازاء حداثة النظام التأديبي وتنوع النظم والوظائف وتعقد الواجبات الوظيفية ، لم يستطع المشرع حصر الافعال التي تعتبر مخالفات لهذه الواجبات ، فقتع بالنص على بعض أنواع الجرائم التأديبية كأثلة لها ثم أتى بنص عام قضى فيه بأن يعتبر مخالفة كل خروج على الواجبات الوظيفية أو على مقتضاها ، ومن ثم يكون هذا النص مع النصوص الأخرى ، الركن الشرعي للجريمة التأديبية (٤٧) وفضلا عن ذلك ، فقد فوض المشرع الإدارة سواء في قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة (رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١) أو في القطاع العام ، في وضع لوائح تتضمن أنواع المخالفات والجزاءات المقررة لها ، وهذه تمثل أيضا الركن الشرعي للجريمة وفقا لمبدأ المشروعية في المخالفات التأديبية .

مبدأ الشرعية في العقوبات التأديبية

١٠٩ - أورد المشرع على سبيل الحصر - في قانون العاملين المدنيين بالدولة (م ٥٧) وقانون نظام العاملين بالقطاع العام (م ٤٨) - العقوبات التأديبية ، ومن ثم لا يجوز توقيع عقوبة لم ينص عليها (٤٨) . ولا محل لأعمال القياس لاستنباط عقوبات تأديبية غير منصوص عليها لما يترتب على ذلك من تعذر وجود حد يمكن الوقوف عنده (٤٩) .

١١٠ - وإذا أخذ بفكرة الشرعية في تحديد الجريمة التأديبية فلا يكون ذلك إلا إلى المدى الذي لا يهدر سلطة جهة التأديب التقديرية في تحديد أوصاف الأثم ، وحتى إذا اتحدت أوصاف الجريمتين الجنائية والتأديبية فإن ذلك لا يخل باستقلال فكرة العقاب التأديبي عن العقاب الجنائي . ويتمثل ذلك في سريان كل من العقابين في فلكه الخاص ، سواء بالنسبة لتكييف الفعل محل المؤاخنة وتوجيه الإجراءات أو توقيع الجزاءات ، فلا ينظر إلى الجريمة التأديبية من زاوية جنائية أو يحاسب عليها من حيث أركانها في ضوء التكييف الجنائي .

(٤٥) المحكمة الإدارية العليا ٩ ديسمبر ١٩٦٧ س ١٢ ص ٢١٥ .

(٤٦) المستشار عبدالوهاب البنداري ، أركان الجريمة التأديبية - مقال بالعمامة س ٥٠ ص ٨٧ وما بعدها .

(٤٧) وحتى بالنسبة لمبدأ عام الرجعية فإنه يطبق أيضا في نطاق التأديب بالقدر الضروري ، ولذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي - في بعض أحكامه - بأن الإجراء التأديبي نفسه لا يجوز أن يشترى بأثر رجعي ، وإن كان قد قضى بعكس ذلك في ١٦ أكتوبر ١٩٣٦ سيري ١٩٣٧ - ٣ - ٨٩ ودالوز ١٩٣٨ - ٣ - ٣٣ .

(٤٨) المحكمة الإدارية العليا ١٢ مارس ١٩٦٦ س ١١ ص ٥٣٢ - وبالنسبة للعاملين ذوي الكفاءات الخاصة ، حدد المشرع في التشريعات المنظمة لهم العقوبات التي يجوز توقيعها عليهم كقانون الشرطة والسلك السياسي .

(٤٩) المحكمة الإدارية العليا ١٣ مارس ١٩٦٣ س ٨ ص ٤٧٧ .

صدور حكم من أى الجهتين التأديبية والجنائية لا يقيد الأخرى

١١١ - ان تحريك أى من الدعويين الجنائية والتأديبية لا يغل فى الأصلين تحريك الدعوى الأخرى . وصدور حكم من القضاء الجنائى لا يقيد الجهة التأديبية . كما أن صدور حكم من هذه الأخيرة لا يقيد الجهة الجنائية . ومن ثم لا يعتبر تعدداً فى العقوبة توقيع جزاء تأديبى بجانب العقوبة الجنائية التى يكون قد صدر بها حكم . وإذا أخذ ببعض الضوابط الجنائية فى اجراءات المحاكمة وتوقيع الجزاءات ، فان هذا لا يعنى تطبيق هذه الضوابط تطبيقاً مطلقاً وبجزئياتها كافة على الخصومة التأديبية ، اذ فضلاً عن اقتضاء سبل هذا التطبيق نفاً صريحاً من المشرع ، فان ما يستوحى من الاجراءات هو فقط ما تتوافر به ضمانات محاكمة عادلة . وإذا أخضع الجزاء التأديبى للعديد من ضوابط العقوبة الجنائية ، فان تطبيق هذه الضوابط لا يصل الى نفس المدى الذى تبلغه فى التطبيق فى شأن العقوبة الجنائية . فضلاً عن أن كل نظام طائفى لا يكتفى بسلطة عقاب تأديبية وانما هو يمارس بجانب هذه السلطة - سلطة عقاب غير تأديبية ، وهو ما يعنى فى الحقيقة اتساع مدى سلطة العقاب فى غير النطاق الجنائى عنها فى النطاق الجنائى .

دور القضاء فى نطاق الوظيفة العامة

١١٢ - يبسط القضاء - فى نطاق الوظيفة العامة - رقابته ليصل الى ما اذا كانت الوقائع المنسوبة الى الموظف العام تكون خطأً تأديبياً طبقاً لنص قانونى ما أو طبقاً للمبادئ العامة فى القانون التأديبى . وقد أخذ مجلس الدولة الفرنسى بهذا النظر فى كثير من الاحكام ، بل وأكثر من هذا يجب على المحكمة أن تبحث قبل أى شئ ما اذا كان النص اللانحى أو القرار الفردى - الذى يحاسب الموظف على الخروج عليه على أنه جريمة تأديبية - قراراً مشروعاً . فان لم يكن كذلك بأن كان مشوباً بتجاوز السلطة أو بالانحراف ، فانه لا يمكن اعتبار مخالفة هذا القرار غير المشروع خطأً تأديبياً (٥٠) .

وبالنسبة لتأديب العمال ، أكد الفقه والقضاء حق القضاء فى رقابة شرعية القاعدة التى يقال انه تحقق بانتهاكها الخطأ التأديبى ، كما تنصب الرقابة على مادية الوقائع والوجود المادى للخطأ .

وبالنسبة لتأديب المهنيين قضت محكمة النقض الفرنسية أنه يدخل فى ولايتها التحقق مما اذا كانت الأفعال المنحرفة المنسوبة الى أحد المشتغلين بالمهن الحرة تناهض فى ذاتها (أى بطبيعتها) أو فى الظروف التى صاحبته ، الالتزامات المهنية . وهذا لا يعنى تسلط القضاء على تكييف الأخطاء فحسب ، وانما هو ينصب على مرحلة سابقة على التكييف هى التحقق من الطبيعة الآتية للأفعال ذاتها . ليس هذا فحسب ، بل انه من المبادئ المقررة

(٥٠) انظر مقال ذاتية نظام التأديب للدكتور محمد عصفور ، مجلة ادارة قضايا الحكومة س ٧ ع ٢

ص ٣٥ وما بعدها والاحكام المشار اليها بالحاشية .

اليوم ، وجوب التحقق من عنصر الاثم في الجريمة التأديبية فلا يحاسب على المخالفة في ذاتها ما لم تنسب الى ارادة حرة ، وهو ما يعنى انفعال فكرة المسؤولية التأديبية بالأفكار الأساسية في مجال المسؤولية الجنائية ، ولهذا نجد في مجال التأديب أعذارا قانونية معفية من المسؤولية على غرار تلك التي نجدها في مجال التجريم ، بل ونجد ظروفًا مشددة ومخففة كما هو الشأن بالنسبة للجريمة الجنائية .

١١٣ - فالخطأ التأديبي لا يتمحض مخالفة قانونية ، وليس هو من قبيل الأفعال الضارة أو المهددة بوقوع ضرر فحسب ، وإنما هو دائماً نوع من الاثم أو الذنب . ومن ثم كانت المسؤولية التأديبية - كالمسؤولية الجنائية - مسؤولية أدبية . وبعبارة أخرى لا يكفي أن تمثل المخالفة عدواناً على إحدى مصالح المجتمع الصغير الذي تخضع له طائفة بذاتها ، وإنما ينبغي أن تنطوي بجانب ذلك على معنى الاثم والخطيئة . وهذه هي السمة المميزة للجريمة التأديبية ، وهي أمر يستفاد حتماً من فكرة « العقاب التأديبي » ، ومن اشتراط الإدراك في توقيع العقاب . وتترتب على هذا التصوير نتيجة هامة هي أنه لا تجوز المحاسبة تأديبياً على كثير من المخالفات أو الانحرافات لتجردها من معنى الاثم أو الذنب .

ففي نطاق العلاقات العمالية لا تتحقق جريمة تأديبية بسبب أية مخالفة للقواعد المنظمة للعمل سواء كان مصدرها القانون أو عهد العمل أو لوائح المصنع ، وإنما ثمة حالات تتحرك فيها المسؤولية المدنية أو الجنائية دون المسؤولية التأديبية ، وهو ما يعنى أنه لا يترتب على كل ارتكاب لفعل غير مشروع ولو كان ماساً بمصالح رب العمل أو المشروع الخاص ، مسؤولية تأديبية .

وفي نطاق التأديب المهني لا تترتب على كل مخالفة للوائح المهنية أو للعقود التي تبرم بين المهنيين وعمالهم مسؤولية تأديبية ، وإنما لابد وأن تنطوي المخالفة على وصف من الأوصاف المشينة أو بعبارة أخرى على معنى الاثم أو الذنب أو الخطيئة .

وفي مجال الوظيفة العامة نجد الكثير من المخالفات الإدارية التي يرتكبها الموظف العام والتي لا تؤدي الى مساءلة مرتكبها تأديبياً ، مثال ذلك الأخطاء التي يكون مصدرها الخطأ في التقدير ، سواء لأنها تقع في نطاق فني بحث ، أو لأنها تنصب على خطأ في تفسير القوانين أو اللوائح أو التعليمات . وعدم العقاب في حالة الأخطاء الأخيرة مرده - في رأينا (٥١) - الى امتناع المسؤولية في هذه الحالة ، بينما يرجع في الحالات الأخرى الى أنها لا تنطوي على معنى الاثم أو الذنب (٥٢) .

(٥١) قارن الدكتور محمد عصفور في مقاله السابق ص ٣٨ .

(٥٢) كالأخطاء الرقمية النابعة عن قصور أو سوء تنظيم في الرقن ذاته ، والأخطاء التي لا تبلغ حداً من الجسامة سواء من الناحية المادية أو الادبية بحيث تستوجب الزجر .

أضواء على التأميم.. ومسئولية الدولة الموحدة

للسيد الدكتور محمد فتحي حمودة المحامي
والمستشار السابق بمجلس الدولة

(٢)

الباب الثاني

في نظرية المسؤولية - مسؤولية الدولة عن أخطائها .
أحكام المسؤولية الدولية - مسؤولية الدولة عن أعمالها المشرعة
أحكام معاملة الأجانب - آثار مسؤولية الدولة عن أعمالها المشرعة - مشروعية التأميم

الفصل الأول

في مسؤولية الدولة
عن أعمال سلطاتها وهيئاتها

٥٠ - القاعدة المستقرة ، هي أن المسؤولية على اختلاف أنواعها في القانون العام والخاص ، وعلى الصعيدين الداخلي والدولي ، لا تنعقد الا بانتهاك قاعدة قانونية ، وذلك بعمل أو امتناع عن عمل يخالف مقتضى تلك القاعدة ويترتب عليه حدوث ضرر لشخص مخاطب بالقاعدة القانونية ذاتها وواقع في دائرة النظام القانوني التي انبثقت منه القاعدة بشرط ثبوت ركن الخطأ في جانب المسئول عن احداث الضرر وقيام رابطة سببية مباشرة بين الخطأ المفترض والضرر الواقع . ومن ثم فان أركان المسؤولية تنحصر في مخالفة قاعدة قانونية آمرة على أساس خطأ ثابت في جانب المخالف وضرر ترتب على الخطأ ثم رابطة السببية .

٥١ - وتنهض نظرية المسؤولية على أساس أخلاقي وتصور لقانون العداة الطبيعي الذي يحتم إعادة التوازن الاجتماعي كلما أصابه الخلل وذلك بإصلاح الضرر الذي يحقق بشخص يرى نتيجة عدوان غير مبرر أو منتظر عن طريق توقيع العقاب الزاجر للمعتدى والجابر لخسارة المعتدى عليه .

وقد ولدت نظرية المسؤولية وتكاملت في دائرة القانون الخاص وأصبحت في هذا النطاق نظاما شاهقا شاهدا على نضوج الفن القانوني وروعة منجزاته وتدرجه من الشار والانتقام البدائي الى استئثار الدولة وحدها

باختصاص التحقيق والموازنة والعقاب والقصاص وذلك على طريق التطور الاخلاقي والاجتماعي على امتداد الاجيال والاقباب .

٥٢ - والمسئولية العقدية لا تقوم حيث يوجد التزام عقدي بسلم به المدين ولا يجعده ولا يلتوى في الوفاء به مثل تسليم شيء معين أو القيام بعمل محدد ، ولكن المسئولية تقوم اذا تراخى المدين أو ماطل في الوفاء فهذا سيكون على المدين بعد اعذاره من الدائن ان يوفى بالتزام اضافي هو اصلاح الاضرار المترتبة على التأخير أو المطال . كما تقوم المسئولية اذا اقام شخص بناء على خلاف التزام بعدم اقامته ، ويتعين عليه في هذه الحالة ازالة البناء واعادة الحال الى ما كانت عليه . أما اذا امتنع المدين عن القيام بعمل معين سبق منه الالتزام بادائه وكانت شخصية المدين موضع اعتبار جوهري كفيان التزم برسم لوحة أو نحت تمثال ، وكذلك اذا قام المدين بعمل سبق التزامه بعدم الاقدام عليه فهنا تبلغ نظرية المسئولية قمة نضجها واستوائها اذ لا يجوز في هاتين الحاليتين استعمال القوة المادية لاكراه المدين على العمل أو ترك العمل بعد أن صار الضمير العام في المجتمع الحديث لا يقبل الاكراه البدني كجزاء في دائرة الالتزامات والقانون الخاص واستبدلت نظرية المسئولية الحديثة بهذا الاجراء البدائي جزاء آخرا رقي وأكرم هو دفع مبلغ من المال على سبيل التعويض لمن أضر باخلال المدين بالتزامه .

٥٣ - والالتزامات في النظرية العامة للقانون قد يكون مصدرها العقد الصحيح أو القانون ذاته ، والاخلال بالالتزامات العقد يرتب المسئولية العقدية كما أن الاخلال بالالتزامات التي يفرضها القانون يرتب المسئولية التقصيرية التي انحدرت اليها من قانون اكويليا (Aequilia) في الشريعة الرومانية . وفي حين يترتب على الالتزام العقدي حق الدائن في طلب الوفاء العيني من المدين أو التعويض عنه امتناع المدين عن الوفاء العيني وتعدز اقتضائه منه فانه لا يترتب على المسئولية التقصيرية الا الحق في طلب التعويض ممن أصابه ضرر في مواجهة من ارتكب خطأ تسبب في احداث هذا الضرر . والضرر المقصود هنا هو الذي يحيق بجسم الانسان أو حريته أو شرفه أو ماله . وتفترق المسئولية العقدية عن التقصيرية أيضا في أن محل الالتزام العقدي قد يكون عمل شيء أو اعطاء شيء أو الامتناع عن عمل معين في حين أن محل الالتزام القانوني ليس الا شيئا واحدا لا يقبل التعدد ومؤداء هو عدم الاقدام على فعل يمس الحقوق الأساسية السالف بيانها والمتعلقة بشخص آخر ، ويدخل في ذلك عدم الاقدام على اتخاذ اجراءات الحيلة الواجبة والمعتادة في الشخص الجريح لتفادي ضرر يهدد حقوق الغير وهم ما يعرف بالمسئولية على أساس الترك (in omittendo) ومثالها مسئولية من يرى شخصا مكفوبا يوشك ان يتردى في حفرة عميقة مكشوفة ولا يحذره أو يتدخل للحيلولة دون وقوعه فيها . وفضلا عن ذلك فقد انتهى التطور القانوني الى تأسيس المسئولية التقصيرية في بعض المجالات على فكرة السببية وحدها ولو لم يثبت أي خطأ في جانب المسئول حتى تمتد المسئولية لتغطية حالات ما كان يمكن تعويضها بغير ائتمات الخطأ على حين عدم الضمير العام وجعل التعويض عنها بمجرد تحقق الفعل المتسبب في الضرر تأسيسا على فكرة المخاطرة الاجتماعية مثل اصابات العمال .

الفصل الثاني

في مسئولية الدولة عن أخطائها

٥٤ - وفي مجال الفنون العام لم نتحقق مساءلة الدولة عن أخطائها إلا في عهد حديث جدا وبعد طول العناء في التخلص من فكرة الحق الإلهي للملوك وعصمة الملك الذي يمثل الدولة ، أو كما كان يقول الانجليز (The King can do no wrong) والسائد اليوم هو أن الدولة بوصفها شخصا قانونيا إنما تعمل من خلال عمالها الذين يمثلونها في مواجهة الغير والذين تسأل الدولة قانونا عن أخطائهم المتصلة باختصاصهم ومجال نشاطهم المرسوم أى الأخطاء المرفقية ولكنها لا تسأل عن خطأ الموظف الذي يرتكب اهمالا جسيما أو يتصرف عن هوى شخصى أو بواعث بعيدة عن مجال اختصاصه المعتاد والمقرر ، ففي هذه الحالة يكون الخطأ شخصا يسأل عنه الموظف وحده ، كآى فرد من الافراد - كما لا تسأل أيضا عن أعمال السيادة أو أعمال الحكومة العليا مثل أعمال السلطين التشريعية والقضائية والأعمال التى تمس المصالح العليا فى المجتمع والنظام العام السائد فى الدولة فلا يبقى الا محاسبة الدولة عن أعمالها الادارية الصادرة من أجهزة وفروع الادارة العامة ، فضلا عن أن الفصل بين الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى الصادر عن الموظف هو أمر بالغ العسر والتعقيد .

الفصل الثالث

في احكام المسئولية الدولية

٥٥ - أما فى المجال الدولى فان لنظام المسئولية الدولية طبيعة خاصة وحدودا مميزة اذ أنها لا تثور الا فى العلاقات بين أشخاص القانون الدولى كلما ارتكب أحد هذه الأشخاص خطأ الحق الضرر بشخص آخر فيلتزم باصلاح الضرر على انماط مقررة تناسب احوال الجماعة الدولية التى لم يحكمها بعد نظام محكم صادر له قوة القانون الذى تملى الدولة أحكامه على رعاياها وترتب على مخالفتها الجزاء الزاجر الرادع . وبالتالي فلا وجه لقياس الاحكام الدولية على احكام الداخلية ، أو اعتماد الانظمة الداخلية فى المجال الدولى ، الا اذا جرى واستقر عليها العرف فى التعامل بين الدول وأصبحت بهذا جزءا من القانون الدولى .

٥٦ - وقد ترتب على الشك فى حجية والزام القواعد الدولية ، ان ذهب بعض الكتاب الى انكار وجود المسئولية الدولية من أساسها ، ينظام قانونى أصيل ، ولكن الذى لا مراء فيه أن ثمة حد اثباتا لمجموعة من القواعد القانونية التى ينطوى عليها القانون الدولى وان المسئولية الدولية لا تترتب الا عن الاخلال بقاعدة قانونية دولية ثابتة ، وبالتالي فلا مسئولية مثلا عن العمل غير الودى بين دولة وأخرى ، ولا مسئولية عن مخالفة احدى الدول لقواعد اجرائية لازمة لتبسيح أحد التصرفات القانونية الدولية ، فالجزاء هنا هو بطلان

التصرف فحسب ، ولا مسئولية أيضا عن مخالفة قاعدة دولية تختلف في تفسيرها وجهات النظر وتوقف على ظروف الأحوال ، مثل قصف مدينته مفتوحة لأن هذا الاجراء غير المشروع أساسا قد ينقلب مشروعا اذا كان من قبيل الاجراءات الانتقامية ، ومثل تعهد دولة في مواجهة دولة أخرى بعدم السماح بمرور قوات أجنبية على أرضها ، ثم قيام ذات الدولة المتعده بإبرام معاهدة تسمح بمرور قوات دولة ثالثة على أرضها ، فهذه المعاهدة الأخيرة تعد غير مشروعة في مواجهة الدولة الأولى ، ومشروعة في مواجهة الدولة التي كانت طرفا فيها . وأخيرا فان المسئولية الدولية لا تتقرر متى كان أساسها الاستناد إلى نظام قانوني مشكوك في وجوده على الصعيد الدولي ، مثل نظرية السيادة استعمال الحق ، وبالتالي فان السؤال حول مشروعية الأعمال الصورية أو التكبديّة (ad emulationem) ، في المجال الدولي لا يزال يغير جواب .

٥٧ - بل ان الشك يثور أيضا حول حقيقة وجود بعض مصادر القواعد القانونية الدولية كالعرف الدولي وما اذا كانت مخالفة القاعدة العرفية تعد اخلايا بالتزام دولي ، أم أنها تعتبر مجرد حيلاد عن مقتضيات المجاملة الدولية . زعماء يذهب جانب كبير من الفقه الى أنه ليس في القانون الدولي من قواعد قانونية صحيحة سوى تلك المنبثقة عن المعاهدات والاتفاقات الدولية ، والى أنه توجد في القانون الدولي أشخاص دولية ناقصة الأهمية ، مثل الدول الموضوعة تحت الحماية فاذا ارتكبت عملا خاطئا فان الجزاء هو بطلان العمل لا عدم مشروعيته .

الفصل الرابع

في مسئولية الدولة عن أعمالها المشروعة

٥٨ - تسأل الدولة دوليا عن أعمال سلطاتها وهيئاتها في مواجهة سائر الدول بحسبان أن الدولة هي بذاتها التي تتصرف من خلال هذه السلطات والهيئات الداخلية ، وتحاسب على مخالفة هذه التصرفات للقواعد والنظم الدولية المقررة تأسيسا على أن الشخص المعنوي هو شخص حقيقي له وجود وأرادته وقدرته على ارتكاب الخطأ والصواب وتحمل تبعه تصرفاته ، كما يتحملها الأشخاص الطبيعيون .

وهكذا استقر في الفقه الدولي أن الدولة تكون مسئولة مباشرة قبيل سائر الدول عن أعمال أجهزتها وسلطاتها دون أن تملك الدولة المسئولة الاحتجاج بمبدأ فصل السلطات ، فهذه مسألة داخلية لا يعبا بها القانون الدولي ، وتظل الدولة مسئولة عن أعمال السلطات التشريعية والقضائية والتنفيذية في داخلها ، وذلك تأسيسا على وأحدة النظم الداخلية في المجال الدولي وعدم قابليتها للانقسام والانفصام ، وليست لأية امتيازات أو حصانات يقررها التشريع الداخلي لأية هيئة من الهيئات قيمة دولية من حيث تقرير مسئولية الدولة عن أعمال هذه الهيئة . بل ان الدولة مسئولة بالدرجة الأولى عن أعمال السلطة التشريعية وما يصدر عنها من تشريعات وقوانين ، ولا تكتسب القوانين الداخلية أية حجية أو قوة الزامية في المحيط الدولي ، واذا ترتب على هذه التشريعات أي ضرر بدولة أخرى أو أي عضو آخر في الجماعة الدولية ، انعقدت عني

مسئولية الدولة ، وفي هذا يقرر الفقيه الايطالى جاينانو موريللى . ان التشريعات الداخلية لا تعدو أن تكون مجرد وقائع مادية فى نظر القانون الدولى . سواء فى ذلك اللوائح والقرارات التنظيمية أو القوانين العادية أو الأحكام الدستورية والنظم الأساسية وسواء أصدرت من المجالس التشريعية المركزية أو الاقليمية أو التابعة لدولة عضو فى اتحاد فيدرالى - وفضلا عن ذلك فإن مسؤولية الدولة تتقرر هنا عن اصدار التشريع الخاطىء ، كما تتقرر عن النكول والامتناع عن اصدار تشريع واجب .

٥٩ - والاجماع منعقد فى الفقه الدولى على ان قواعد القانون الدولى هى وحدها التى تحدد الاعمال غير المشروعة التى ترتب مسؤولية الدولة ومعايير المشروعية التى يتعين الاستناد اليها والاثار التى تتولد فى المحيط الدولى عن الاعمال الداخلية غير المشروعة - وهذه القواعد الدولية هى التى تقضى بإمكان الرجوع الى النظم الداخلية لتحديد ما اذا كانت السلطة الداخلية (٤١) المنسوبة اليها القرار الخاطىء قد تصرفت فى حدود اختصاصها او تجاوزت حدود اختصاصها ، وما اذا كان هذا القرار يعتبر طبقا للنظام القانونى الداخلى - تعبيرا صحيحا عن ارادة الدولة وصالحا من ثم لمساءلتها دوليا عنه بحسبانه عملا قانونيا داخليا موصوما بعدم المشروعية على الصعيد الدولى (مثال ذلك التصديق على المعاهدات) (٤٢) .

٦٠ - واستطرادا فى هذا المقام تعتبر الدولة مسئولة ايضا عن الأحكام الصادرة من سلطتها القضائية والتى تفتقد على المستوى الدولى حصانتها فى النظام الداخلى كما تفتقد قوة الشئ المحكوم فيه وصفتها النهائية التى تعصمها من أى طعن فى داخل الدولة وتصبح - متى اعتبرت غير مشروعة وضارة فى المحيط الدولى - سببا من أسباب تقرير مسؤولية الدولة .

٦١ - ومن السوابق والشواهد على مسؤولية الدولة عن اعمالها المشروعة ما ورد فى الرسالة الموجهة من الرئيس الأمريكى ماكنلى الى الكونجرس الأمريكى فى أعقاب أحداث نيواورليانز من أنه « لا يقبل من أية دولة أن تبرر نكولها عن الوفاء بالالتزام دولى وتحمل مسؤولية ذلك عن طريق الاحالة الى قوانينها الداخلية المتعارضة مع هذا الالتزام » . - وقد أصدرت محكمة العدل الدولية الدائمة فتوى استشارية مؤرخة فى ١٩٣٢/٢/٤ بناء على طلب مجلس عصبة الأمم حول مدى معاملة الرعايا البولنديين فى إقليم دانزج ومدى خضوعهم لمعاهدة فرساي أو اتفاقية باريس أو دستور المدينة الحرة ، وجاء بهذه الفتوى أنه « طبقا للمبادئ الدولية الحاكمة فإنه لا يقبل من أية دولة الاحتجاج على دولة أخرى بالنصوص الواردة فى دستور هذه الدولة الأخرى . وانما يتعين الاستناد هنا الى الأحكام والمبادئ الدولية المسلمة والى الالتزامات الدولية المؤكدة ، كما لا يقبل من أية دولة الاستناد الى الأحكام الواردة

(٤١) والدولة مسئولة دوليا فى الحالات وسواء أكان التصرف فى حدود اختصاص الجهة أو خارج هذه الحدود ، ولا يعتبر للبحث فى الاختصاص الداخلى عدوانا على سيادة الدولة لان التنظيم الداخلى هو مجرد واقعة تخضع للتحقيق فى المجال الدولى .

(٤٢) الاحالة هنا الى احكام التشريع الداخلى هى اسسبه شئ بالاحالة الى احكام النظم القانونية الاجنبية طبقا لقواعد القانون الدولى الخاص .

فى دستورها الخاص فى مواجهة دولة أخرى بغية التهرب من التزام دولى واقع على عاتقها طبقا للمبادئ الدولية أو المعاهدات النافذة ٠٠ ، وقد جاء فى مشروع التصريح الخاص بحقوق وواجبات الدول الذى أعدته لجنة القانون الدولى التابعة للأمم المتحدة ووافقت عليه الجمعية العامة فى ١٢/٦/١٩٤٩ أنه : « على كل دولة أن تلتزم بمبدأ حسن النية فى الوفاء بالتزاماتها المترتبة على المعاهدات أو غيرها من مصادر القانون الدولى ، ولا يقبل منها الاحتجاج بنصوصها الدستورية الداخلية أو قوانينها الخاصة لتبرير الاخلال بهذا الواجب أو الاعتذار عن هذا الاخلال » .

٦٢ - وقد أفلت نظرية سيادة الدولة كمانع من مساءلة الدولة عن أعمالها المشرعة أفولا تاما وذلك لانفصال واستقلال المجال الداخلى عن المجال الدولى وغلبة القواعد والأحكام الدولية - عند التعارض - على القواعد والأحكام الداخلية - وطبقا لنظرية الازدواج المذكورة فان لكل من النظامين الداخلى والدولى مجاله الخاص وطبيعته الخاصة ، واذا كان من سلطة المشرع الداخلى اصدار القوانين وحمل رعاياه على احترامها فان هذا المشرع لا يملك فرض هذا الالتزام فى المحيط الدولى على اعضاء الجماعة الدولية ومن ثم لا يستطيع ان يفرض عليها الانصياع لتشريع الداخلى المخالف للمبادئ الدولية وأحكام المعاهدات ، بل يصبح هذا التشريع على الصعيد الدولى مجرد واقعة تخضع لتسليط الرقابة عليها فى مجال العلاقات بين الدول وتقدير مسئولية الدولة عن عدم مشروعيتها .

الخطأ كركن فى المسئولية الدولية :

٦٣ - يلزم لانعقاد المسئولية الدولية ثبوت خطأ فى جانب الدولة المسئولة تبعا لخطأ ثابت فى جانب السلطة الداخلية المنسوب اليها العمل غير المشروع يقوم على رابطة سببية مفترضة بين ارادة السلطة والدائرة التى يتركز فيها عدم المشروعية الدولية . وأساس عدم المشروعية فى هذه الحالة أن السلطة المذكورة قد تقاعدت عن بذل قدر من الحرص كان يكفى لاجتناب التورط فى العمل غير المشروع الذى ينسب اليها وينعنى عليها .

٦٤ - وعدم المشروعية المنسوب الى الدولة انما يقاس بمعايير القانون الدولى لا القانون الداخلى بحيث يمكن اعتبار العمل غير مشروع على الصعيد الدولى رغم مشروعيته فى النظام الداخلى . علما بأن الدولة لا تسأل الا عن أعمال هيئاتها وسلطاتها ولا تسأل عن أعمال رعاياها أو عمالها كأفراد الا فى احوال الاضطرابات الداخلية والحروب الاهلية فانها تسأل عن الأضرار التى يلحقها رعاياها بالرعايا الأجانب تأسيسا على تقصيرها فى اتخاذ اجراءات الأمان الكفيلة بالحفاظ على أرواح وأموال ومصالح الأجانب فضلا عن أن الإهمال فى هذه الحالة قد ينسب الى الدولة فى مجموعها أو الى واحد أو أكثر من موظفيها المسئولين .

خطأ المشرع :

٦٥ - مسألة خطأ المشرع قد تعنى فى الحقيقة أى عمل غير مشروع ترتكبه الدولة فى مجموعها وذلك لانه لا ينظر الى السلطة التشريعية على أنها ائتلاف مجبوعة

من الافراد . ولكنها تعتبر هيئة او مجموعة من الهيئات الاساسية التي تمارس الدولة من خلالها اخص وظائفها وادبائها والتي تتجلى من خلالها اكل صور من صور تعبير الدولة عن ارادتها . كما ان رئيس الدولة يقوم من خلالها باكبر دور في مجال ممارسته لسلطانه الدستورية ، ومن ثم كانت لاعمال السلطة التشريعية اصدارها المحسوسة المعنوية على الالتزامات الدولية التي تتحمل بها الدولة من حيث ان هذه السلطة هي التي تختص باصدار التشريعات المنفذة للامارات الدولية وهي التي يملك الامتناع عن اصدارها .

٦٦ - وبناء على ما تقدم - فان مسألة الخطأ الجائر نسبتته الى المشرع الداخلي تنحصر في استظهار ما اذا كانت الدولة ممتنة في سلطتها التشريعية تعتبر مسئولة او غير مسئولة دوليا على اساس ما قد يترتب على اغناقها لتشريع معين او تقاعسها عن اصدار تشريع معين من انتهاك قاعدة من قواعد القانون الدولي ولو لم يكن واضحا عند اصدار التشريع الخاطئ او الامتناع عن اصدار التشريع الواجب قصد الاخلال بحكم القاعدة الدولية التي ترتب التزاما دوليا على عاتق الدولة لأن القانون الدولي لا يعنى في هذه الحالة بالبحث عن النوايا واستقصاء البواعث الخفية او القصصية التي تكونت من نسيجها ارادة الدولة ، ومع ذلك فان تيارا كبيرا في الفقه الدولي يذهب وجهة مخالفة من مقتضاها وجوب التصدي لاستظهار قصد المشرع الداخلي او عدم قصده الى خرق القاعدة الدولية والوفاء بالتزاماته الدولية في كل حالة على حدة ، واذا كانت ثمة حالات يغم فيها هذا القصد ويحيطه الشك والغموض فان الشك والغموض لا تخلو منهما الحياة القانونية في مختلف أرجائها ، وبالتالي يتعين بحث الظروف الخاصة الملازمة لهذه الحالات الخاصة سعيا وراء الوقوف على حقيقة قصد المشرع .

٦٧ - ويضاف الى ما سلف ان القانون الدولي - على خلاف القانون الداخلي - لا يشتمل على قواعد قانونية تمل على الدولة درجة واضحة محددة من الحرص الذي تنتفى معه المسؤولية التقصيرية ، وكان مما قيل في هذا الصدد انه لم تتكون بعد في القانون الدولي صورة للدولة الجريضة الجازمة على غرار « رب الاسرة الحريص الحازم » في القانون الخاص بحيث تصبح مثل هذه الدولة مقياسا لدرجة الحرص المرجوة من كل دولة لا توجد أن تنوء بوذر الخطأ في علاقاتها بأقربائها ، وان كان بعض الفقهاء مثل (Strupp) قد اقترح في هذا المجال معيار الدولة « المتحضرة المتمسكة بأهداب دستور ديموقراطي » وهو معيار غائم مائع غير منضبط يغنى عنه المعيار السالف وهو مدى توقع الدولة لخرق القواعد الدولية أو اتجاه قصدها الى ذلك وهي بسبيل ممارسة وظائفها الداخلية وعلى رأسها وظيفة التشريع .

٦٨ - ولما كانت مصادر القانون الدولي تنحصر في المعاهدات والعرف الدولي والمبادئ الدولية العامة ، لذلك فان مسؤولية الدولة تختلف بحسب نوع المصدر الدولي الذي انتهكت قواعده بالتشريع الداخلي . ولكي تتحقق المسؤولية عن مخالفة التشريع لقواعد المعاهدات فانه يتعين أن تكون بصدد معاهدة دولية صحيحة قائمة على اركانها المنروطة من الاعلية وتخلف عيوب الارادة ومشروعية المحل وسلامة الاجراءات . والمخالفة هنا ليا صورتان : ان يكون التشريع سابقا على ابرام المعاهدة ومشروعاً دولياً عند اصداره ثم تطراً المعاهدة على خلاف احكام التشريع ويعتبر

المشرع عن تعديله بما يتوافق مع احكام المعاهدة ، أو ان يكون التشريع لاحقا على ابرام المعاهدة ومتعارضا مع احكامها ، والمسئولية الدولية واحدة في الحالتين وان كانت الصورة الاولى نادرة الوقوع . ومع ذلك فانه اذا نص في المعاهدة على التزام احدى الدول الأطراف باصدار تشريع داخلي خلال أمد محدود فان كل ما قلزم به الدولة هو تقديم مشروع التشريع الى البرلمان خلال الأمد المتفق عليه ولكن البرلمان اذا رفض الموافقة على المشروع فلا مسئولية على الدولة .

٦٩ - وأما عن مخالفة التشريع للعرف الدولي والمبادئ الدولية العمامة ، فالراجح في الفقه اشتراط « العرف المسلم به كالقانون » أو « العرف المقبول من جميع الدول » وان يكون العرف أو المبدأ الدولي العام قد نشأ وتكامل قبل صدور التشريع المخالف .

٧٠ - أخيرا فان مسئولية الدولة تختلف بحسب ما اذا كان التشريع ضارا بمصالح دولة أخرى أو مصالح أفراد أجانب ، وهذا الفرض الأخير هو الغالب والمستحوذ على الاهتمام . والتشريع يكون ضارا بمصالح دولة أخرى اذا خالف أحكام معاهدة مبرمة معها أو أحكام معاهدات جماعية مبرمة بين عدد من الدول أو الهيئات ذات الشخصية الدولية كالفاتيكان وهيئة الأمم المتحدة ، كما يكون التشريع ضارا بمصالح الدول الاخرى اذا انتهك الاحترام الواجب للبعثات الدبلوماسية والقنصلية الأجنبية والقائم على عرف دولي مستقر ، أو الاحترام الواجب للسفن الحربية الأجنبية ، (وان كان مثل هذا الانتهاك يتم باجراءات ادارية غير تشريعية) ، وفوق ذلك كله الاحترام الواجب لحدود الدول الأجنبية وتكامل أقاليمها وسلامة أراضيها وهو في جوهره احترام لحقوق الدول الأخرى في البقاء ما لم يكن الاعتداء مبررا بحق الدفاع الشرعي أو حالة الضرورة .

الفصل الخامس

في احكام معاملة الأجانب

٧١ - ومن الناحية الاخرى فان الدولة تسأل عن أية اضرار تحيق بأشخاص أجانب من جراء تشريع داخلي ، وفي هذا تنص المادة (٦) من مشروع الاتفاقية الصادرة عن مؤتمر لاهاي للتقنين على ان : « الدولة تتحمل المسئولية الدولية اذا الحققت ضررا بأجنبي نتيجة عمل تشريعي يتعارض مع التزاماتها الدولية ، أو نتيجة عدم اصدار تشريع يستوجب الوفاء بهذه الالتزامات » - وهذه المسئولية تقابل ما يعرف « بحقوق الرعايا الأجانب » .

٧٢ - والمعروف أن القانون الدولي ينظم العلاقات بين الدول والأشخاص الدولية فحسب ، وبالتالي لا يقبل من أي فرد الادعاء مباشرة بأي حق دولي في مواجهة دولة من الدول ، وليس أمامه الا اللجوء الى محاكم الدولة المعنية دون المحاكم أو المحافل الدولية ، ومع ذلك فان أي ضرر يحيق بالأجنبي في الخارج إنما تعتبره دولة هذا الأجنبي بمثابة ضرر واقع عليها بذاتها أو بمثابة اهانة (iniuriae) . موجهة اليها شخصا وينقلب بالتالي الى حق لهذه الدولة في المطالبة باحترام حق

من حقوقها الخاصة وهو حقها في اقتضاء الاحترام الواجب لأحكام القانون الدولي من خلال احترام أشخاص رعاياها والتدخل - عند اللزوم - لاقرار احترامهم بالطرق الدبلوماسية أو أمام القضاء الدولي (٤٣) .

٧٣ - وقد تكونت في العرف الاول مبادئ مستقرة في المعاملة الواجبة للأجانب ثم دخلت تباعا في نصوص المعاهدات ولا سيما في مجال التجارة والملاحة وحصانة أشخاص واموال الاجانب وحقوقهم المعنوية . كما اصبح من المستقر دوليا وجوب اختصاص الاجنبي بمعاملة خاصة تعترف بحقوقه الاساسية وتحترم شخصه وحرية وماله باعتباره محروما من ممارسة الحقوق السياسية وتولى الوظائف العامة مع اعفائه من بعض الاعباء العامة كالخدمة العسكرية . وقد ذهب اتجاه الى مساواته بمواطني الدولة في التمتع بالحقوق المدنية بحيث لا يتمتع بتمييز غير متاحة لرعايا الدولة وهذا هو « مبدأ المساواة في المعاملة » الذي اعنقته دول امريكا اللاتينية وتمسكت به باصرار (٤٤) ويعرف فيها بمبدأ Calvo ، أما الاتجاه الأرجح فهو الاعتراف للأجنبي بمعاملة تفوق معاملة الوطنيين بحيث تضمن له الدولة المضيفة حدا أدنى من المعاملة لا يجوز ان تنزل عنه بالنسبة اليه ولو نزلت عنه في معاملتها لرعاياها ، وأن تعوضه عن أية خسارة مالية تصيبه نتيجة اجراء صادر من مختلف هيئاتها وسلطاتها تعويضا عادلا ولو لم تقرر أى تعويض لمواطنيها وزعماياها في مواقف مماثلة ، ويعرف هذا بمبدأ « الحد الدولي للمعاملة The international standard of treatment » ، أو بمبدأ « الحد الأدنى لمعاملة الأجانب ، The minimum standard of the treatment of Aliens » ويذهب الفقه والقضاء الغربيان الى التمسك بمقياس الحد الأدنى كمبدأ في القانون الدولي المعاصر ، كما يؤكد أغلب الفقه الغربي أن معاملة الاجانب يجب ألا تنطوي على التمييز المجهف بهم أى الذى لا يستند الى مبررات معقولة سواء اكان هذا التمييز موجها ضد الاجانب بصفة عامة او بين بعضهم وبعض (٤٥) .

(٤٣) ورد هذا المعنى بوضوح في الحكم الصادر من محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية Mavrommatis على النحو التالي :
"En mettant en mouvement en sa faveur l'action diplomatique, ou l'action Judiciaire internationale, cet Etat fait ... valoir son droit propre, le droit qu'il a de faire respecter en la personne de ses ressortissants le droit internationale".

(٤٤) تنطرف بعض الدول الى حد القول بان معاملة الاجنبي هي من مسائل الاختصاص الداخلى لكل دولة لا يقيد بها في ذلك قيد في العرف الدولي ، وهذا هو الراى الغالب في الفقه السوفيتي كما يذهب البعض الى تقرير مبدأ « المعاملة العادلة » على ما فيه من غموض .

(٤٥) يجوز التمييز بين الاجانب اذا استند التمييز الى مبرر معقول ، وبشرط الا يترتب عليه حرمان أى اجنبي من الحد الأدنى من الحقوق الاساسية التي يكفلها لهم القانون الدولي . أى يجوز التمييز في المزايا الاضافية . وقد جاء في حكم التحكيم الدولي في قضية شركة « تلفرات الامتداد الشرقى لاستراليا والصين (١٩٢٣) » انه : من المشروع تماما لحكومة ما - في غيبة اتفاق خاص على غير ذلك - ان تقدم الى مواطني حكومة معينة معاملة ترفض تقديمها الى مواطني الحكومات الاخرى . او ان تحتفظ لمواطنيها بمعاملة لا تقدم للاجانب - وقد مناس هذا التمييز على باعث سياسي او على خدمة قدمت او على صداقة تقليدية او على معاملة متبادلة في الماضي او الحاضر - وقد نص

٧٤ - وبعض الدول تفضل التمييز بالمعيار المعروف باسم « شرط الدولة الأولى بالرعاية » الذي يكفل معاملة رعاياها يمثل أفضل معاملة تعطيها الدولة المضيفة لهم لرعايا أية دولة أخرى ، ويرتبط الأخذ بهذا الشرط عن طريق النص عليه في المعاهدات الثنائية .

الفصل السادس

في آثار مسؤولية الدولة عن أعمالها المشرعة

٧٥ - أن نجبر آثار العمل غير المشروع في القانون الدولي يتم أساساً بالصورة الواردة في القانون الدولي أي بالوفاء العيني أو التنفيذ العيني للالتزام متى كان ذلك ممكناً - وإذا كان الالتزام بالامتناع عن إصدار تشريع ما تم أخلت الدولة بهذا الالتزام وجبت إزالة ما وقع مخالفا لهذا الالتزام متى كان ذلك ممكناً أيضاً والا استحال حق المضار إلى استحقاق تعويض نقدي عادل - وقد قضت محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية (Chozow) سنة ١٩٢٧ بأن : « المبدأ المستقر في القانون الدولي هو أن انتهاك أي التزام دولي يترتب عليه واجب إصلاح آثاره بصورة عادلة : ومثل هذا الإصلاح هو النتيجة الحتمية لعدم احترام التعهدات والاتفاقيات الدولية ولو لم ينص على ذلك صراحة في هذه التعهدات والاتفاقيات » ، وفي حكم آخر صادر في ذات القضية بتاريخ ١٣/٩/١٩٢٨ قررت المحكمة : « أن إصلاح الضرر يجب بقدر المستطاع أن يزيل كافة آثار العمل غير المشروع وأن يعيد الحالة الواقعية التي ما كانت إلا لتقوم لو لم يرتكب ذلك العمل » .

٧٦ - وقد يطلب التنفيذ العيني بالنسبة إلى التزام دولة ما بإصدار تشريع معين ، أو إلغاء تشريع معين قائم كما في اتفاقيات العمل الدولية ، وهنا يلتزم الدولة أساساً بالتنفيذ العيني للالتزام دون أن يقبل منها التعويض عن عدم التنفيذ وذلك على رغم ما يعترض الصورة الأولى الخاصة بإصدار تشريع ما من صعوبات مردها عدم إمكان إرغام المشرع الداخلي على إصدار تشريع لا تتجه إليه إرادته لمجرد الارتباط بالالتزام دولي بذلك تأسيساً على ما هو مقرر من أنه لا يجوز إكراه أحد على القيام بعمل معين .

وبالتالي فإن النتيجة الطبيعية عن عدم إمكان إصدار التشريع هو مطالبة الدولة الملتزمة بالتعويض - أما إذا التزمت الدولة في معاهدة أو بموجب نص في قانون الشعوب بعدم إصدار تشريع ما ثم أخلت بهذا الالتزام فإن إصلاح الضرر هنا يجب أن يتم ابتداءً بإلغاء التشريع المذكور . وإن كنا نصطدم هنا أيضاً بالعقبة المتمثلة في عدم إمكان إكراه المشرع الداخلي على إلغاء التشريع ولا يبقى سوى حق المطالبة بالتعويض ، لأنه في الوضع الدولي الراهن لا توجد أية سلطة أو هيئة قضائية دولية تستطيع أن تقرر أو تحكم بإلغاء تشريع داخلي .

مشروع الاتفاقية التي أبرمتها منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية لحماية الملكية الأجنبية (١٩٦٧) على أن معاملة مواطنين معينين لأي دولة بطريقة أكثر تفضيلاً من تلك المقررة في هذه الاتفاقية لا يعتبر تمييزاً ضد مواطني أي طرف لمجرد أن تلك المعاملة لا تمنح لهؤلاء المواطنين .

وأما عن مبدأ وجوب ازالة آثار الاخلال بالالتزام ، فان التشريع الذى يصدر على خلاف التزام بعدم اصداره لا يحدث الضرر بذاته بل فى مرحلة تنفيذه ومن ثم فان المطالبة بازالة آثار الاخلال بالالتزام لا تكون الا بعد تمام التنفيذ وبالتالي فان المطالبة لا تنسب على التشريع من حيث هو تشريع ولا تهدد كيانه ووجوده .

٧٧ - وفى جميع الاحوال التى يتعذر فيها التنفيذ العينى أو يسكون ظن هذا التنفيذ غير ملائم فانه لا يبقى سوى مطالبة الدولة المسئولة بالتعويض عن الاضرار الناجمة ، ويذهب الفقه الغربى الى أن التعويض هنا هو التعويض الكامل عما حاق من خسارة . *lucrum cessans* وما فات من كسب *lucrum emergens* وبذهب بعض الفقهاء الى عدم الالتزام بتعويض الاضرار غير المباشرة فى المجال الدولى ، وهذا هو ما استقر عليه القضاء الدولى ، وما قضت به محكمة العدل الدولية الدائمة فى قضية المصالح الألمانية فى سيليزيا العليا وفى النزاع الروسى التركى عن تعويضات الحرب (١٩١١) ثم فى قضية *Mavrommatis* - كما يذهب الراجح فى الفقه الى ان القانون الدولى لا يلزم المدين باداء أية فوائد قانونية ولكن محكمة العدل الدولية الدائمة قضت بأن الفوائد القانونية تستحق من تاريخ صدور الحكم .

٧٨ - وعندما تكون الاضرار المترتبة على الاعمال غير المشروعة ذات طبيعة سياسية أو أدبية فان التعويض يتخذ صورا غير مادية ، مثل تقديم اعتذار رسمى أو القيام بأعمال تكريم خاصة للدولة المضارة مثل تعظيم العلم أو معاقبة الموظفين المسئولين عن اتيان هذه الاعمال (وهو ما لا يتصور حدوثه بالنسبة للهيئة التشريعية التى تصدر قانونا ضارا بدولة أخرى ، كما أن اصدار تشريع أو عدم اصداره على خلاف التزام دولى لا يشكل فى حد ذاته اهانة لدولة أخرى - ولا يتصور أيضا معاقبة احد رجال الهيئات القضائية عن حكم أصدره فلم يجد ارتياحا لدى دولة أجنبية) .

٧٩ - وأما عن وسائل الاكراه على الوفاء بالالتزامات الدولية التى تنتهكها السلطة التشريعية فان الاخلال بهذه الالتزامات لا يصل الى درجة من الخطورة تبرر استخدام القوة الا فى النادر كما حدث فى العدوان السلاوى على مصر بعد تأميم شركة قناة السويس (٤٦) وانما يتم التفاهم على ذلك بالطرق

(٤٦) لم يكن لشترك انجلترا وفرنسا فى العدوان احجاجا على تشريع داخلى غير مشروع دوليا ، فقد اجمع فقهاء القانون الدولى فى فرنسا ذاتها (دى لابراتيل) على مشروعية قانون تأميم شركة القناة وهو شركة مصرية بحكم تأميمها طبقا لاحكام التشريع المصرى ومباشرة نشاطها الرئيسى فى مصر ، فضلا عن تمام التاميم باداء صحيحه فى القانون وبمقتضى تحقيق مصلحة قومية مصرية حقيقية هى السيطرة على مرفق ذى اهمية وحيوية خاصة تتصل بحقوق السيادة المصرية وفى مقابل تعويض كامل طبقا لسعر اقبال بورصة باريس فى اليوم السابق على التأميم ، ولم ينطو القانون على اخل بالالتزام مصر بكفالة حرية واستمرار حرية الملاحة فى القناة طبقا لمادة القسطنطينية وهو التزام دائم حتى بعد انتهاء امتياز الشركة ، وقد اعلنت مصر احترامه وكفلت استمرار الملاحة فى القناة حتى بعد نزع المرشدين الاجانب على الاستقالة لتوريط مصر واقلاها عجزها عن ادارة المرفق - ولو استمرت انجلترا وفرنسا فرة من معارضة بين قانون التأميم المصرى واحكام معاهدة القسطنطينية لما ترددنا لحظة فى طرح المنازعة على محكمة العدل الدولية .

الدبلوماسية او يتم طرح المنازعة على القضاء الدولي ، ولكن الشرط الاساسى والهام الذى يتعين مراعاته قبل اللجوء الى القضاء الدولى هو استنفاد الوسائل القضائية الداخية سواء بالنسبة للأعمال غير المشروعة الصادرة من السلطة التنفيذية والادارية او السلطة التشريعية ، فاذا وجد الشخص المضار انكارا للعدالة من جانب القضاء الداخلى أو فى حالة عدم وجود قضاء داخلى أو تعطل نشاطه او منع الاجانب من اللجوء اليه أو حرمانهم أمامه من ضمانات التقاضى الاساسية او ارهاقهم بمسائل اجرائية غير مبررة فانه يكون للاجنبى او بالاصح دولته التى ينتمى اليها اللجوء مباشرة الى القضاء الدولى ، وفى هذا المعنى تنص المادة (٦) من مشروع القرار المقدم من معهد القانون الدولى (١٩١٨) على أن : « تعتبر الدولة مسئولة عن اتيار العدالة حيثما بان ان الاجراءات أو الاحكام القضائية الداخلية تشكل انتهاكا صارخا للعدالة ولا سيما اذا كانت صادرة عن كراهية للاجانب أو نزوع الى ارهاقهم من حيث هم اجانب على العموم أو من حيث هم رعيا ينتمون الى دولة أو دول أجنبية معينة » .

٨٠ - وشرط استنفاد الوسائل القضائية الداخلية هو توفيق بين سيادة الدولة ومقتضيات التعاون الدولى وارضاء لكبرياء الدولة من حيث تمكينها من الفصل بهيئاتها الداخلية فى حدود واجباتها وحقوقها الدولية - هل يلزم التمسك بهذا الشرط عن الاضرار التى تصيب الاجانب الافراد أو تصيب دولة من الدول نتيجة عمل تشريعى غير مشروع رغم أن التشريع الذى يصيب دولة أجنبية فى كيانها وشرفها لا يمكن ولا يستساغ طرحه للمناقشة أمام محاكم الدولة التى أصدرت التشريع ؟ وهل يلزم التمسك بهذا الشرط اذا طعن الاجنبى فى التشريع غير المشروع رغم أنه يعد من أعمال السيادة فلا تملك المحاكم الداخلية أن تحيد عن صريح نصوصه مثل قانون يصدر بالتاميم بغير تعويض ؟ هنا يذهب رأى الراجح فى الفقه والقضاء الدوليين الى عدم لزوم التمسك بهذا الشرط فيما يتعلق بالمطالبات الدولية الموجهة أعمال السلطة التشريعية (٤٧) . ومع ذلك فان بعض الكتاب يميلون الى أعمال هذا الشرط فى الحالة السالفة لاحتمال أن تتجه المحاكم الداخلية الى تفسير للتشريع يحقق غاية المطالب بالوفاء بالالتزام الدولى أعمالا لمبدأ تغليب أحكام النظام الدولى على أحكام النظام الداخلى ، بحيث لا يملك المشرع الداخلى بإرادته المنفردة الغاء أو تعديل معاهدة دولية مثلا ، وهو ما تأخذ به دول معينة مثل سويسرا على حين تذهب الى العكس المحاكم الفرنسية والبلجيكية والاوربية النرويجية عامة بحيث يكون اللجوء المسبق الى القضاء الداخلى غير ذى جدوى .

٨١ - ويثور التساؤل أحيانا عن وسائل الأعانت التى توجه الى الاجانب وتؤدى بطريق غير مباشر الى حرمانهم من حقوقهم الأساسية مثل فرض ضرائب

(٤٧) مرد ذلك الى اعتبارات السيادة والنظام العام المرتبطة بالتاميم - يراجع

1956 - Clunet - Hovenveldein

ص ٣٨٤ حيث يقول : « ان أى تدخل من جانب الدولة فى الملكية الخاصة يعتبر عملا من أعمال السيادة ، وبالتطبيق لقواعد القانون الدولى لا يجوز أن تحكم على أعمال الدولة المتخذة ، ويتعين على الاجنبى قبول الامر فى هذه الحالة ما دام لا يمكنه مناقشة مشروعيتها اذا فرض وطرح الامر على القضاء » .

عبارت فيها أو حرمانهم من انفرادهم بالترصة لمزاولة نشاطهم أو تحديد أسعار منتوجاتهم بطريقة يودى إلى حرمانهم من ازدياد المعقولة أو إلى الحد من انخسارهم . وقد استقر الرأي على اعتبار مثل هذه الإجراءات في حكم التأميم التدريجي الراجح *creeping* أو الحرمان من الملكية بطريق غير مباشر وهو ما تحظره القواعد الدولية ما لم تبرره مصلحة عامة حقيقية ويصاحبه تعويض عادل .

٨٢ - وأخيرا فقد يدور التساؤل عما إذا كان معاهد الدولة في تشريع داخلي ، بقرير مزايا معينة للأجانب يعتبر معهدا دوليا يلزم الدولة بعدم العدول عنه ، والجواب هو أن التشريع الداخلي لا يخل في الظروف المعتادة تعهدا دوليا يلتزم الدولة بعدم تعديله بغير موافقة الدول الأخرى ، لأننا لم سلمنا بالإرادة المنفردة كمصدر للالتزام الدولي في بعض الأحوال فإن هذه الإرادة يجب أن يتخاطب بها أشخاص القانون الدولي الآخرين بنسبة إنشاء التزام دولي - ومع ذلك فإن بعض التشريعات تلابسها صفة العقد مثل قانون الإعفاء من الضرائب الصناعية في بورتوريكو (١٩٤٨) الذي ينص على أن المشرع « يعلن أنه يعتبر كل الإعفاءات التشريعية المقررة طبقا لنصوص هذا القانون لها طبيعة العقد أو الاتفاق بين حكومة بورتوريكو والصناعة المستهدفة من الإعفاء » وهنا يكون إخلال الدولة بالنص القانوني أخلايا بعلاقة تعاقدية تقوم على مبدأ قدسية التعاقد *pacta sunt servanda* ويعتبر بمثابة إنكار للعقدية يبرر تدخل دولة الأجنبي المخاطب بالقانون لحمايته ، وإذا كان من الجائز للدولة في بعض الأحيان تعديل العقد إلا أن مسؤولية الدولة في هذه الحالة تكون على أساس إنكار للعقدية إذا حرمت الأجنبي من حق المطالبة بالتعويض . والحال كذلك إذا تهددت دولة في مواجهة دولة أخرى بإضفاء امتيازات معينة على رعايا الدولة الأخرى فإنها تكون مسئولة دوليا عن إخلالها بأحكام المساعدة والتعويض تأسيسا على نظرية الحيولة (*estoppel*) التي تحول دون الدولة والنصرف على نحو يتعارض مع موقفها السابق إذا ترتب على ذلك أضرار بالغير الذي اعتمد على هذا الموقف السابق بحسن نية . ولكن نظرية الحيولة لا تسرى إلا بالنسبة للالتزامات الدولية الواردة مثلا في معاهدات ، وبالتالي فإن الدولة تملك الخروج على حكم التشريع الداخلي الذي يرتب مزايا معينة للأجانب دون أن يملك هؤلاء الأجانب الاستناد إلى نظرية الحقوق المكتسبة التي أصبحت مهجورة دوليا في مجال معاملة الأجانب باعتبار أن القوانين الداخلية لا تخلق حقوقا فردية بل تضع الأفراد في مركز تنظيمي عام يجوز تعديله بنفس الأداة التشريعية كأمر مرتبط بطبيعة التشريع وحرية المشرع مما يفترض معه قابلية أي تشريع للتعديل والإلغاء في أي وقت (٤٨) ما لم تكن للتشريع صفة العقد ، وما لم ينص التشريع اللاحق على الإبقاء على المزايا الواردة في التشريع السابق وما لم يكن التشريع الجديد مخالفا لقواعد القانون الدولي ومنها الحد الأدنى للمعاملة الواجبة للأجانب الذي يستند إلى العرف الدولي (٤٩) .

(٤٨) الدكتور إبراهيم شحاته - المجمع السابق - ص ٩٥ وما بعدها .

(٤٩) أن مجرد صدور قانون جديد لا يعطى في النظام القانوني المصري حضا للمعروف في التعويض إلا إذا أثر هذا القانون على عقد إداري قائم ويكون التعويض منسبا على أساس نظرية « عمل الأمير » بشرط أن يكون القرار خاصا واستثنائيا - المجمع السابق .

الفصل السابع

في مشروعية التأميم

٨٢ - يستند العفه القربى فى تحديد مشروعية التأميم الى مشروع الإنفاقية التى أعدتها منظمة التعاون الاقتصادى والتنمية لحماية الملكية الاجنبية ، وتنص المادة الثالثة منها على أنه :

• ليس لآى طرف أن يتخذ اجراءات من شأنها أن تحرم مواطن طرف آخر من ملكيته بطريق مباشر أو غير مباشر مالم تتحقق الشروط التالية :

١ - أن تتخذ الاجراءات لمصلحة عامة (public interest) وطبقا للاداة القانونية الصحيحة والاجراء القانونى الصحيح (يجب أن يتم التأميم بقانون وليس بأداة أدنى منه وأن يصدر القانون عن حكومة معترف بها دوليا) .

٢ - ألا نغفلوى الاجراءات على تمييز مجحف بالأجانب • ومن ذلك أن يدفع التعويض المقرر الى كل صاحب حق بصرف النظر عن جنسيته مع المساواة فى الاجراءات •

٣ - أن تقتزن الاجراءات بالنص على دفع تعويض عادل يمثل القيمة الحقيقية للملكية التى تأثرت بالاجراءات ، وأن يدفع دون تأخير لا مبرر له ، وأن يكون قابلا للتحويل الى المسمى الضرورى لجعله فعالا للمواطن المستحق له •

والمفروض أن الدولة المؤممة هى التى تقدر وجه المصلحة العامة التى يلزم أن تكون حقيقية غير صورية وأن تؤكد لها ظروف الحال الملائمة (٥٠) كما أن التأميم يجب أن يتم بقانون وليس بأداة أدنى منه • وقد سبق الكلام عن شرط عدم التمييز المجحف وعن شرط التعويض الذى استقرت غالبية الفقه على الالتزام بالتعويض الذى يلائم قدرة الدولة المالية بمراعاة مبدأ حسن النية فى العلاقات الدولية (٥١) بل ان للدولة المؤممة أن تعلق صرف التعويض على الحصول على أموال المشروع المؤم والمودعة أو المستحق دفعها فى الخارج اذا كانت موجودات المشروع فى الخارج قد أخذت فى الاعتبار عند تقدير التعويض •

(٥٠) تتمثل المصلحة العامة فى التأميم باعتباره أداة اصلاحية تستدعيها ظروف الدولة السياسية والاجتماعية والاقتصادية وحق للدولة فى لطراح سيطرة رأس المال الاجنبى أو تنظيم الانتاج أو تحقيق عدالة توزيع الثروة أو السيطرة على مواردها الحيوية ، وفى تأميم شركة قناة السويس كان الصالح العام المصرى الذى لم يمار فيه احد هو حاجة مصر الى السيطرة على أهم جزء من أراضيها واستغلال مرفق القناة الخاضع لسيادتها وفقا لاحكام اتفاقية للقسطنطينية •

(٥١) بالنسبة للتعويض فان اغراضه ومهامه العليا والاصلاحيات الاساسية المرتبطة منه مسرء بالنسبة للنفع العام أو السلام الاجتماعى ورفاهية الانسان تستوجب شروطا أكثر تساهلا عند فقد الحقوق المكتسبة حتى لا تكون مانعة ، فيكفى تعويض مرده امكانيات الدين ومقدر على اساس « معقول » يسدد مخفضا وعلى اجمال بعيدة « - لا براديل - النشرة السنوية لمعهد القانون الدولى ١٩٥٠ - ٢ •

٨٤ - ويعتبر التأمين غير مشروع اذا تم بالمخالفة لتعهدات دولية مسبقة بعدم التأمين من جانب الدولة المؤممة سواء ورد التعهد في معاهدة دولية أو بموجب التزام بالإرادة المنعقدة في سداد تصريح يودع ويسجل في سكرتارية الأمم المتحدة - ولكن اذا ورد تعهد الدولة بعدم التأمين في قانون داخلي ذي طبيعة عقديه أو تشريعيه فان التأمين لا يكون غير مشروع اذا صدر اخلافا بهذا التعهد العقدي أو التشريعي لان التعهد المرتب للمسئولية الدولية يجب أن يكون ذا طبيعة دولية وصاردا في مواجهة أشخاص القانون الدولي ، ومن ثم لا يعدو التزام الدولة بعدم التأمين في قانون داخلي أن يكون مجرد تعبير رسمي عن موقف محاب للأجانب ومشجع لهم في نطاق هدف معين ترمي إليه الدولة (٥٢) وذلك كالتصريح على عدم جواز تأمين المشروعات الاستثمارية في مصر في القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ .

٨٥ - ولقد أثير بصدد تأمين شركة قناة السويس أن هذا التأمين مع التزام مصر دوليا بدفعه « حرية المرور » طبقا لاتفاقية القسطنطينية لسنة ١٩١٨ - ولئن اوضحنا في السابق - ١١٨/٨ - أن القانون على الدولة - وعلى شركة القناة سوى القانون الداخلي المصري الذي تأسست الشركة طبقا لخدماته واصبح نظامها القانوني خاضعا له ، وقد استقرت أحكام المحاكم المختلطة على اعتبار الشركة المصرية الجنسية ، ومن ثم يفضل تأمينها محصورا في نطاق مباشرة السيادة المصرية حتى ولو كان المساهمون فيها من الأجانب (دي لا براديل - مقال في مجلة « نوموند » الفرنسية - عدد ١٩٥٦/٩/٢٧) . ٥٠ ومتى سلمنا بنظرية نظام القانون الداخلي فان مصر بتأمين شركة القناة لا تكون قد أخلت بمبدأ « حرية المرور » المعمول باتفاقية القسطنطينية والذي اكسدت مصر احترامها له ولأحكام الاتفاقية فضلا عن أن الالتزام الدولي الوارد في الاتفاقية لا يتعلق بالشركة ولا بالقناة وانما بالحكومة المصرية التي كانت ستظل مسئولة عنه بعد انتهاء مدة امتياز الشركة عام ١٩٦٨ وبالتالي فان نظام القناة وحده هو الذي تغير بمقتضى اتفاقية القسطنطينية على حين أن القانون الداخلي الذي تخضع له الشركة لم يتغير . والاتفاقية لم تنص الا على تعهد الدولة المصرية بترك القناة مفتوحة ولكنها لم تشر بكلمة واحدة الى نظام الشركة التي حلت بالتأمين وآلت جميع أصولها والتزاماتها الى جمهورية مصر التي أصبحت خلفا عساما لها وتمثلها في ادارة القناة الهيئة التي انشئت لذلك (٥٣) .

٨٦ - وقانون التأمين المشروع دوليا على النحو السالف ينتج آثاره خارج إقليم الدولة المؤممة فيما يتعلق بانتهاء وجود المشروع المؤممة وانشاء سند ملكيته للدولة المؤممة على أموال المشروع في الخارج . ولا يجوز لدولة أن تراقب عملا من أعمال السيادة لدولة أجنبية ، وبالتالي يكون لهذا العمل آثاره خارج

(٥٢) ابراهيم شحاته - المرجع السابق .

(٥٣) انظر صحيفة الدعوى المرفوعة من جمهورية مصر أمام محكمة نيس (بازل) ضد بنك سويسرا بواسطة الدكتور ارنست كوبر Ernst Kober في مسائل الأموال المودعة بالبنك من شركة قناة السويس المؤممة - مجلة ادارة قضايا الحكومة - السنة الثانية - العدد الثاني (عدد خاص عن قناة السويس) .

اقليم الدولة كمبدأ عام الا اذا تعارض هذا العمل مع النظام العام فى دولة أخرى كما فى حالة قانون تأميم يعتبر فى حقيقة قانونا جنائيا ويأخذ حكم المصادر دون أى تعويض - فانقاعدة هى وجوب تطبيق القوانين الأجنبية خارج الاقليم اذا لم تكن لها صفة المصادرة ولم يكن فيها عنصر جنائى يخالف النظام العام .

٨٧ - والواقع ان اكتساب الدولة المؤممة لاموال المشروعات المؤممة الكائنة بالخارج يعتبر داخلا فى نطاق القانون الخاص ، وتكون الدولة المؤممة فى هذه الحالة مجرد شخص قانونى يطالب بحقه فى الأموال الكائنة فى الخارج والمملوكة للشركات المؤممة وذلك بمعزل عن حقوق السيادة العامة . وعلى الدول الأجنبية فى هذه الحالة الاعتراف بآثار هذا التأميم (منى كان مستوفيا لشروط المشروعات الدولية) من حيث انقضاء شخصية الشركات المؤممة وانتقال جميع أصولها بما فى ذلك القيم الأجنبية الى الدولة المؤممة وبحث الآثار المترتبة على ذلك كله طبقا لقواعد القانون الدولى الخاص وبعد التأكد من مشروعية التأميم وعدم تعارضه مع النظام العام فى الدولة التى تقع بها الاموال (٥٤) .

الباب الثالث

التأميم بين الخصوم والانصار

الفصل الأول

خصوم التأميم

٨٨ - للتأميم خصوم الداء يوجهون اليه سهام التجريح والنقد من حيث آثاره الداخية والدولية . فعلى الصعيد الداخلى يقال اعتراضا على التأميم أنه لا توجد أسباب اقتصادية كافية تبرر اتخاذ هذا الاجراء وان انتقال ادارة المشروع المؤم الى الدولة يؤدى الى ارباك أو افشال المشروع وانهياره فى النهاية ، وذلك لتسرب العوامل والمؤثرات ذات الطابع السياسى الى ادارة المشروع فضلا عن تسلل العيوب المميزة للمشروعات العامة حيث يختفى لدى مديريه الحافز الخاص والشعور بالمسئولية وهو ما أخفقت جميع الوسائل والأساليب الإصلاحية فى القضاء عليه وفى اذكاء روح الاهتمام والاخلاص لدى الموظفين الذين تناط بهم ادارة المشروعات المؤممة والحفاظ على طابعها الادارى والاقتصادى السابق على التأميم ، وذلك كله بالإضافة الى جمود النظم الادارية الحكومية وقصورها عن مجاراة العوامل الاقتصادية المتحركة فى أساليب الانتاج والتكلفة والتسويق مما يفضى فى النهاية الى سيطرة الروح الديوانية (البيروقراطية)

(٥٤) جاء فى حكم محكمة روما المعنية فى القضية الى حاولت فيها شركة الزيت الانجليزية

الایرانية منع تطبيق آثار تأميم لیران لحقول البترول خارج الاقليم :

« ان النظام العام الدولى أضيق من النظام العام الداخلى ، وهو يشمل ويحمى فقط هذا الجانب من المصلحة العامة للدولة الذى يحيل الى المبادئ الأساسية للحياة المتحضرة ولكن ليس فى الامكان تأسيسا على النظام العام الدولى رفض آثار قانون التأميم الايرانى فى إيطاليا لان نزع الملكية بقانون ومقابل تعويض من المبادئ المظم بها فى دستورنا » .

على ادارة المشروع مع ما عمو معلوم من أن الطبقة البيروقراطية لا يمكن ان تكون طبقة ادارية اقتصادية ناجحة وانما هي طبقة جاهلة فاقدة الخبرة على الطالب والمصالح العامة شديدة البطء في اتخاذ القرارات الملائمة عاجزة عن التكيف مع الظروف التكنية والاساليب الفنية المتغيرة المتطورة - وفي هذا يقول فان آثر رئيس وزراء بلجيكا السابق : « ان لاندولة صانع فاشل رتاجر فاشل واداري فاشل ، ومهمة الدولة الحقيقية انما تنحصر في رسم الحدود العامة وتحديد ما ينبغي عمله وما ينبغي الامتناع عنه (٥٥) (٥٦) - ولا شك أن الموائن العسادي هو الذي يدفع في النهاية ثمن هذه الاخطاء لانه كدافع الضرائب يتحمل بالخسائر الالناجمة عنها كما يتحمل كستهلك بالزيادة الطارئة على اثمان منتجات

A. N. I. D. E. L. --- Aspetti e problemi della nazionalizzazione (٥٥)

(٥٦) يعرض الاقتصادي الايطالي الكبير / ارنستو روسي البيروقراطية المسيطرة على المشروعات المؤممة ويرسم لها في كتابه « الدولة الصناعية » صورة قاسية وقاتمة وشبه تانطلة حيث يقول :

(... ان البيروقراطية الرومانية (نسبة الى روما) قد زحمت الى مجالس ادارات المؤسسات والمنشآت الاقتصادية والمؤنية والشركات العامة الى تمسك بزمامها الدولة ، وقد أصبح كبار الموظفين والعمال في الوزارات المختلفة يعتبرون مناصبهم كما لو كانت تركة أو ضيعة ورثوها عن آبائهم واسلافهم ، ولم يعد لهم من هم أو شائل سوى التفتيح عن مزيد من المعاشات والبدلات والمزايا ولا سيما بدلات حضور اللجان الوهمية التي يدعوا في تشكيلها لموجب ولغير موجب وبمقصود اغتيال الال للعلم والاحتفال على القوانين وانظم المالية واجهزة الرقابة المفروضة . فتري الواحد منهم يحصل بالانضمام الى مرتبة الاصلى على ضروب لا تنتهي من بدلات الحضور والحوافز والمكافآت التشجيعية والحوافز الانضائية عن اعمال يفتعلونها ويضيفونها الى اعمالهم الاصلية بهم يتنافسون آخر الامر درجياتهم انفسا مضاعفة واذا بهم يشكلون في النهاية (مراكز قوى) تمد جذورها في اعماق الجهاز الاداري وحيا الاعمال وتمسك بيدها مقاليد الامر والنهي واصدار القرارات وتوجيه الاعمال بالاموال على مطلق امواتهم ونزعاتهم ونزواتهم - ويتفق في كثير من الاحيان ان تستقر على عواقب هؤلاء المرتفعين مسؤوليات الادارة والتوجيه في المشروعات المؤممة فلا يخرجون في هذه الناحية عن الاساليب الروتينية البالية التي يمسحون فيها اخطاهم ويسترون وراءها اغراضهم ومآربهم الشخصية - وأكثر من ذلك فان اطماعهم لا تقف عند حدة العبث بالمشروعات الموكولة اليهم والمرافق المتوسطة بهم وانما يجاوزون ذلك الى حد تبادل المصالح وتقارب المنافع بغية الحصول على مزيد من التاسب والوصول الى مزيد من التذنب صارين في ذلك من القاعدة المعروفة القائلة بان الكلب لا يخذل الكلب والذئب لا ياكل الذئب . ولا يبقى لهذه الطغمة الفاسدة من ارب سوى توسيع دائرة الاتصالات والعلاقات بالبيروقراطية المائلة المسيطرة على المشروعات الموزية وتطبيق رغبات ومطالب كبار الرؤساء والمسؤولين توفتتلا الى الحفاظ على مقاعدهم والى الارتكان عليهم عندما يحزب الامر او يجبل الخدب - وهكذا تكتب الغلبة في النهاية للمصالح البيروقراطية على المصالح العامة ويكتب الفشل على أية رغبة صادقة في تطوير هذه المشروعات وانما نسا على الجاذبة لامتحيحة واحكام التنظيم والرقابة على مهمة الدولة الصناعية لأن من شأن ذلك كله ان يهدد « الدتوق المكتسبة » لهذه العصابة المتحرسة المتوط بها ادارة وضبط وترشيد المشروعات العامة - بل لقد بلغ من جبروت هذه الطغمة وشدة قريعها وتسلطها حدا أصبح علاجه مستحيلا . - أصبح هؤلاء المخربون ولتقين تماما من استتباب امرهم كما لو كانوا بنية عن امراء الانطاع تدبواهم السلطان وأطلق أيديهم في مصائر الناس وحكمهم في رقاب العباد . »

راجع Ernesto Rossi في كتاب " Lo Stato industriale " اترجم السابق -

المشروعات المؤمنة نتيجة لزيادة الاعباء الادارية وارتفاع قيمة التكلفة ، هذا الى أن التأميم لا يترتب عليه تحسين أحوال الطبقة العاملة على عكس ما يشيعه انصاره وذلك لأنه بالتأميم تنتهى علاقتهم بالأفراد أرباب العمل ليجدوا أنفسهم وجهها لوجهه بازاء سلطة الدولة التى تفرض ارادتها وتقرض الاذعان لها على الافراد .

٨٩ - وعلى الصعيد الدولى يذهب الفقيه الايطالى « جيوفانى باو » اعنف خصوم التأميم الى أن القانون الدولى انما يهدف الى ايجاد تنظيم داخلى فى الدول يكفل احترام شخص الانسان من حيث هو انسان يكفل الاستقرار السياسى والاقتصادى والاجتماعى كما يكفل حريات الفرد الاساسية وحقوقه الطبيعية فى داخل كل دولة كوسيلة الى ضمان العلاقات الودية والسلمية بين الدول حسبما نصت عليه المادتان (١) و (٥٥) من ميثاق الامم المتحدة والتى تنص أولاهما على أن : « أغراض الامم المتحدة هي : (١) (١) متابعة التعاون الدولى على حل المشكلات الدولية ذات الطابع الاقتصادى والاجتماعى والثقافى والانسانى وفى دفع وانعاش احترام حقوق الانسان والحريات الاساسية للجميع بغير تمييز بالعنصر أو الجنس أو اللغة أو الدين » كما تنص المادة (٥٥) على أنه : « فى سبيل ايجاد ظروف الاستقرار والرخاء التى لا غنى عنها لتحقيق روابط السلم والود بين الأمم قائمة على احترام مبدأ المساواة فى الحقوق وحق الشعوب فى تقرير مصيرها فان الامم المتحدة سوف تعمل على تحقيق : (أ) مستوى اعلى للمعيشة واستخداما كاملا لكل الأيدي العاملة ووسائل التقدم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية . (ب) حل المشكلات الدولية الاقتصادية والاجتماعية والصحية وما إليها بجانب التعاون الدولى الثقافى والتربوى . (ج) الاحترام والمراعاة التامة على مستوى العالم لحقوق الانسان وللحريات الاساسية للجميع بغير تمييز بالعنصر أو الجنس أو اللغة أو الدين » .

ود تب الفقه الايطالى على هذه النصوص أنه يقع على عاتق كل دولة واجب مراعاة الغابات التى تضمنها ميثاق الامم المتحدة وتضمنها الاعلان العالم لحقوق الانسان المصدق عليه من الجمعية العامة للأمم المتحدة فى العاشرة من ديسمبر سنة ١٩٤٨ والذى تنص المادة (١٧) منه على أن : « حق التملك مباح لكل فرد سواء لنفسه خاصة أو بالاشتراك مع غيره - ولا يجوز لأية سلطة أن تحتجب ملكة أحد » . ويتعين على كل دولة - والحالة هذه - واجب التزام حد أدنى لقواعد السلوك الداخلى بكفها لتحقيق الغابات المشار إليها واقار العلاقات الودية الاخوة بين الدول فيما وأن لجنة حقوق الانسان المشكلة من امثلة المجلس الاقتصادى والاجتماعى بصريح نص المادة (٦٥) من ميثاق الأمم المتحدة لا تزال تصادى جميعها فى مسعى اعداد اتفاقية دولية تلتزم فيها الدول الواقعة باحترام حقوق الانسان على اراضيها .

ويخلص الكاتب مما تقدم كله الى أن التأميم الذى يتم فى صورة اصلاح حذرى وشامل للنساء الاقتصادى للدولة انما ينطوى على انتهاك لمبادئ ميثاق الأمم المتحدة وعلان حقوق الانسان من حيث أنه يعتبر من جانب السلطة المؤمنة انكارا لخصائص الملكية الخاصة واهدارا للحريات الاقتصادية الفردية .

٩٠ - ويذهب جانب كبير من العقول الى أن أخطر مساوئ التأمين هو اضعاف الثقة الدولية بالدولة المؤممة وحرمانها من الافادة من المساعدات الائتمانية الدولية ثم عزوف رأس المال الاجنبي عن تجربة استثمار أصحابه له في الدولة المؤممة أو مشاركة رأس المال الوطني في المشروعات الاستثمارية وما يترتب على ذلك كله - ولا سيما في الدول النامية - من عزل الدولة المؤممة نسبيا عن المجتمع الدولي العائم حاليا على السهولة الاقتصادية والسهولة الائتمانية بين أعضائه فضلا عن سرب الخبرات الفنية الاجنبية اذا انصب التأمين على مشروعات اجنبية ناجحة في دولة محتاجة الى هذه الخبرة - وذلك كله بالإضافة الى أنه بالرغم من الخلاف الفكري حول تحديد مقدار التعويض الواجب أدائه في حالة تأمين المشروعات الاجنبية وامكان قبول التعويض الجزئي المناسب للظروف المالية القائمة في الدولة المؤممة والفول بأن التعويض ليس شرطاً لصحة التأمين وبأنه عنصر خارج عن الوضع القانوني الجرد للتأمين ... بالرغم من ذلك كله فإن الواقع عملاً وعرفاً في المجال التطبيقي للتأمين منذ نهاية الحرب العالمية الثانية يصعد تقرير المسؤولية الدولية المرتبة على التأمين يؤكد عدم الاكتفاء بالتعويض الجزئي واضطرار الدولة المؤممة في جميع الاحوال تقريباً ومهما تكن سطوتها أو درجة تحديدها للمجتمع الدولي الى الاذعان في آخر الأمر لواجب أداء التعويض الكامل الجابر لكافة الاضرار المحيطة بالصالح الاجنبية المؤممة على النحو الذي يحقق التوازن النام بين قيمة الخسارة الناجمة ومقدار التعويض المدفوع ، ولا تلبث الدولة المؤممة بعد تبديد نشوة التأمين أن ترى نفسها مدفوعة الى مائدة المفاوضات والتسويات مع الدول صاحبة الشأن ومضطرة الى قبول مبدأ التعويض الموازي للقيمة الحقيقية للاسواق المؤممة وهو ما حدث في أقدم السوابق وأخطرهما وذلك في أعقاب التأميمات الروسية الجماعية اذ اضطرت روسيا البلشفية الى توقيع اتفاقات تسوية مع الدول الغربية المضارة بالتأمين - وأصبح الواقع المتعارف في المجتمع الدولي منذ ذلك الحين وبمعزل عن الخلافات القانونية والمذهبية هو أن هذا المجتمع الدولي لم يعد يسمج بمصادرة أو شبه مصادرة للأموال الاجنبية مهما تكن الدواعي والذرائع ، ولم يعد يتسامح في شيء من ذلك وهو الأس الذي ضاقت معه دائرة المكاسب المترتبة على التأمين بقدر ما اتسعت معه دائرة مساوئه وحرائمه وأعدوا اعتزاز الثقة الدولية بالدولة التي تفلح في هذا الاحياء وتتركب من الشطط وتخرج به عن حدود المشروع المقبولة .

الفصل الثاني

انصار التأمين

٩١ - أما انصار التأمين فيردون على هذا النقد بأنه مغرض وفاقد لروح النزاهة والاعتدال، والموضوعة وقائهم غير قادمة من المغالطة والتضليل وذلك لأنه ان صح على الصعيد الداخلي ان المشروعات المؤممة تقع في فئة البيروقراطية كما نقائصها ومثالبها إلا أن هذا لا يعد عساً في الموظفين المكلفين بالادارة أنفسهم وانما هي داء من أدواء الادارة العامة قلما تنجح الدواء منه في مختلف الامصار والأزمان ، وهو من ذلك لا يستعصى على العمل بالتخطيط والتنظيم والتوعية وأحكام الرقابة والاشراف وحسن اختيار المدراء من جهة وسائلاً النهوض بالمشروعات المنوط بهم تسييرها ووضع سياسة للجهات المساندة

المغرية بالتسابق في بذل الجهد والغيرة على تحقيق الهدف المشترك ومع تحرير المشروع من النظم والتعليمات الحكومية وإدارته بأساليب القطاع الخاص من حيث السرعة والمرونة والقدرة على التصرف والتكيف مع الظروف الاقتصادية المتغيرة .

٩٢ - وأما ما يقال من أن التأميم لا يترتب عليه تحسين حال الطبقة العاملة ومن أنهم يصبحون به مكرهين على الاذعان لتسلط الدولة وتحكمها فإن هذا القول مردود بان العكس تماما هو الصحيح لان تأميم المشروعات يستتبع تأميم عنصر العمل في هذه المشروعات ونقل تبعية العمال الى الدولة وهو ما يعنى تحريرهم من استغلال رب العمل الرأسمالى الذى يعتبر العمل سلعة تباع وتشتري ويمكنه التحكم فيها مستغلا حاجة العمال الذين تضطربهم ظروفهم الاقتصادية الى بذل جهدهم وعرقهم بارخص الاثمان كما تبذل السلع رخيصة فى بنوك الرهون - وهم فى جميع الاحوال لا يحصلون الا على جزء صغير من الاجر المستحق لهم طبقا للتكلفة الحقيقية للسلعة التى ينتجونها وهو الاجر الذى يكفى بالكاد لمطالب القوت الضرورى لاسرة العامل ولتربية اولاده تربية تخلق منهم عمالا فى مثل ظروف أبيهم تماما بحيث يخلفونه تلقائيا فى العمل بعد عجزه أو وفاته وهو ما اطلق عليه الاقتصادى الالماني « لاسال » قانوني الاجر الحديدى « Iron law of wages » وأما فريق الآخر الذى انكره رب العمل علم العامل واستحوذ عليه فهو « فائض القيمة » الذى يتمثل فيه استغلال العمال ويقوم دليلا عليه وهو الذى ترده الدولة الى العمال بعد التأميم فترقم مستوى معيشتهم وتهيم لأبنائهم فرصة فى الحياة خيرا من الفرصة التى آتتحت لهم تحت نبر رب العمل الرأسمالى . وذلك فضلا عما تسنه لهم الدولة بعد ذلك من تشريعات تجعلهم شركاء فى ادارة المشروع وفى ارباحه ليس فقط فى الدول الاشتراكية بل فى الدول الرأسمالية أيضا مثل فرنسا التى أحرزت قصب السبق فى هذا المضمار وذلك بموجب القانونين الصادرين من الجمعية الوطنية الفرنسية فى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ - ولقد جاء فى تقرير راماديه عن مشروع تأميم الكهرباء والغاز فى فرنسا « ان التأميم يلغى دور أرباب المال والاعمال فى الادارة ويلغى فكرة الربح كغرض وحيد للمشروع ولا يمكن ان يكون هناك حرج أكثر ملاءمة لتحسين أحوال العامة من التأميم لأنه ينقله من أجر للمصالح الخاصة الى شريك فى تحقيق الصالح العام . ومن ثم تصبح جهوده ذات غرض يؤمن ويوقن بنبله وسموه ويستمد منه قيمة معنوية واجتماعية رفيعة » (٥٧) .

٩٣ - وأما على الصعيد الدولى فغير صحيح على الاطلاق أن التأميم يعتبر إجراء غير مشروع دوليا لتعارضه مع نصوص ميثاق الأمم المتحدة وإعلان حقوق الانسان لأن من المقرر أن إعلان حقوق الانسان لا يعدو أن يكون تقريرا لمبادئ تفتقد شكل النصوص الملزمة وحجيتها وأنه وان كانت له قيمة أدبية إلا أنه من الناحية القانونية يعتبر فاقد لكل قيمة ملزمة حتى على أحسن الفروض وهو امكان اعتباره مفسرا لما يقابل أحكامه فى ميثاق الأمم المتحدة من النصوص الخاصة بحقوق الفرد والانسان ، وذلك فضلا عن أن نص المادة (١٧) من الإعلان قد صيغ فى عبارات عامة غير محددة بحيث يصبح من العسير تحقيق ما اذا كان يعتبر

٥٨) (٥٨) -

٩٤ - وأما عن نصوص ميثاق الأمم المتحدة الخاصة بحقوق الفرد والانسان فانه مهما قيل في شأنها الا انها تعتبر فاقدة لكل قيمة الزامية في علاقة الدولة برعاياها وذلك لأن القانون الدولي العام - على الأقل بالنسبة للوضع الراهن للمجتمع الدولي - لا يناطب الأفراد وانما يخاطب الدول وينظم علاقة بعضها ببعض في أوقات السلم والحرب . وبالتالي فانه لا توجد حتى الآن أية حماية دولية للأفراد من حيث هم أفراد ، وفيما يتعلق بالملكية الفردية فانه لا توجد حتى الآن أيضا أية نصوص دولية اتفاقية أو عرفية من شأنها حماية ملكية الفرد في مواجهة الدولة التي ينتمى اليها (٥٩) ، وبالتالي فان لكل دولة ان تؤم أو تنزع ملكية أموال رعاياها بغير قيد أو مسئولية عليها في ذلك ، ويكون اجراؤها في هذا الصدد مشروعا بغير شبهة وبغير جدال .

٩٥ - وانما تشو: الشبهة ويستخدم الجدل اذا انصب التأميم على أموال مملوكة للأجانب ، وفي هذه الحالة يعتبر التأميم مشروعاً دائماً من حيث المبدأ ومن حيث حرية الدولة في اجرائه مهما تكن نظرتها الى الملكية الفردية وذلك لأنه عمل من أعمال السيادة الداخلية التي لا يحق لأية دولة أخرى ان تتدخل فيها (٦٠) .

فالتأميم في حد ذاته هو حق أصيل من حقوق الدولة تستخدمه بكامل حريتها وبمطلق تقديرها ، وهو حق مشروع دائما الا اذا خولنت بشئته قواعد القانون الدولي العام وحدوده المقررة فيه ، هذا الشأن ، كأن يصدر اجراء التأميم لغير مصلحة عامة حقيقية يستهدفها أو بأداة أدنى من القانون أو بغير تعويض أصلا أو على خلاف تعهد دولي بعدم الاقدام على التأميم من جانب الدولة المؤممة (٦١) أو كان ينطوي التأميم على اجحاف بحقوق الأجانب ويثبت ان الباعث الحقيقي الى اصداره

(٥٨) يذهب جانب من الفقه الحديث الى ان هذه النصوص قد جعلت من الامراء اشخاصا دولية حقيقية . كما يذهب جانب آخر - قياسا على افكار ومبادئ القانون الاداري الداخلي - الى ان هذه النصوص وإن كانت لا تخلق للأفراد حقوقا شخصية دالة الا أنها تضعهم في مركز أصحاب مصالح مشروع دولة .

E. Villa (٥٦) المرجع السابق ص ١٢٢ .

(٦٠) راجع de Vischer - النظريات والحظائى فى القانون الدولى المصمم - الطبعة الثانية سنة ١٩٥٦ - ص ٢٤٢ حيث يقول : « ان التوازن الذى تسوزع من جديد الاموال او التى تنمى من طريقة استغلال الاموال لا يمكن ان نذكر اليها باعتبارها مخالفة للقانون الدولى مادام مدفع مقويش » مناسب « - ولا يمكن القول لاول وهبة ان هذه القوانين غير عادلة من الناحية الاجتماعية او اننا نحسن الحقوق الاساسية لانسان ، ولا يمكن حتى ان نعتبرها على درجة استثنائية يمكن معها رفض آثارها لى العلاقات الدولية » .

(٦١) يجوز أن يصدر التعميد بعدم التأميم من جانب واحد في صورة تصريح يصدر من الدولة وبودع ويسجل لدى سكرتارية الأمم المتحدة فيصبح بما يحويه التزاماً دولياً في وثيقة دولية ، وقد اتخذت مصر هذا الإجراء بالنسبة للتصريح المؤرخ في ١٩٥٧/٤/٢٤ والذي تعهدت فيه مصر لدى أعقاب تأميم شركة قناة السويس باحترام خصوص اتفاقية القسطنطينية لعام ١٨٨٨ وميثاق الأمم المتحدة وكفالة حرية واستمرار الملاحة في القناة ووضع أسس حل المنازعات الناشئة عن التفرقة في المعاملة أو الناشئة من اتفاقية القسطنطينية ونصوص التصريح .

هو مجرد الرغبة في اعنات الأجانب والانتقام منهم واغتتيال أموالهم ومعاملتهم بمعاملة مجحفة نقل عن تلك المقررة بالنسبة للوطنيين أو نقل عموماً عن الحد الأدنى للمعاملة الدولية الواجبة للأجانب والذي يوازي على الأقل حد معاملة رعايا الدولة المؤممة سواء بالنسبة للأحكام الموضوعية أو الأحكام الاجرائية المنصوص عليها في قانون التأمين أو التعليمات الملحقه به - وقد يزيد عن ذلك الى الحد الذي يتعين معه منح الأجانب المؤممة أموالهم تعويضاً كاملاً يقدر على أساس القيمة الحقيقية أو السوقية في تاريخ اجراء التأمين وبصرف النظر عن المعاملة التي تقررها الدولة لرعاياها اذا قلت عن الحد الأدنى لمعاملة الأجانب على اختلاف الآراء في تحديده (٦٢) وذلك لأن سيادة الدولة على رعاياها وعلى أموالهم وعلى نظم الملكية فوق اقليمها عموماً هي سيادة مطلقة لا تخول أية سلطة أخرى داخلية أو دولية حق التدخل فيها أو مراجعة الدولة بشأنها ، وذلك فضلاً عما سبق قوله من أن الفرد يفتقد في مواجهة دولته الوسيلة الى مراجعتها أو مقاضاتها في أعمال السيادة الصادرة منها على حين يعتبر مركز الأجنبي في هذا النطاق مختلفاً تماماً لأنه يستمد الحماية والرعاية من القانون الدولي العام مباشرة كما يستمدّها أيضاً من دولة الأصل التي ينتمى اليها والتي تعتبر حفيظة وقوامة عليه وعلى مصالحه في الدول الأجنبية ومرخصاً لها بهذه المثابة في سلوك جميع السبل المفضية الى تعويضه عن أية اضرار تحقيق به تعويضاً لا يحقق ترضية رعاياها المضررين فحسب وإنما يعتبر كذلك بمثابة رد اعتبار لها وتوكيد لسلطان القانون الدولي وواجبات احترامه والانصياع لأحكامه التي تستفاد منها حماية صريحة وقاطعة للملكية الأجانب واعتبارها - على خلاف الملكية الوطنية - ملكية دولية أو ملكية مصونة ومضمونة دولياً وذلك لحماية الثقة الدولية وضمان حرية انسياب الأموال في داخل الدول وخارجها وبث الطمأنينة في نفس الأجنبي الأعزل المحروم من الحقوق السياسية والانتخابية والمتوجس دائماً من الاعنات والارهاق والاضطهاد .

وحتى في حالة التأمين غير المشروع المستتبع لمسئولية الدولة المؤممة فإن قصارى ما يمكن الزام الدولة به في هذه الحالة هو أداء التعويض المقرر في القانون الدولي دون أن يكون لأية سلطة أن تجبرها على العبول عن التأمين أو على رد الأموال المؤممة الى اصحابها الأصليين لأن التأمين عمل من أعمال السيادة أو من أعمال الحكومة العليا لاراد له بهذه المثابة ولا تعقيب لأحد عليه .

٩٦ - وأما ما يقال أخيراً من تعريض الثقة بالدولة المؤممة للاهتزاز على الصعيد الدولي الذي لم تعد دولة فيه تستغنى عن سائر الدول أو تقوى على الانغزال والانطواء وتقطع عراها وأواصرها بآثارها فذلك مردود عليه بأن الضرر قد يلحق اليه لا لقاء ما هو أضر منه كما تحتمل مرارة البواء لدفع ما هو أمر منه - وقد تيسر بالدولة مستقلة من الناحية السياسية الظاهرة وهي في حقيقة الحال مستعمرة لرؤوس الأموال الأجنبية التي تنزح ثرواتها وتجنح وحدها ثمراتها ، وهنا

(٦٢) يذهب الرأي الغالب في الفقه الغربي الى أن معاملة الأجانب يجب ألا تنطوي على تمييز مجحف بهم لا يستند الى مبررات معقولة سواء أكان هذا التمييز ضد الأجانب بصفتهم عامة أو بين بعضهم وبعض ، وأن تأمين ممتلكات الأجانب لا يكون مشروعاً الا اذا شتم تحقيقاً لمصلحة عامة وبمراعاة الاجراءات القانونية للولجة الاتباع ومع ذلك مقابل يتميز بالكفاية والفورية والفاعلية وذلك على التفصيل السابق .

لا يكون أمام هذه الدولة المنكودة إذا ما تيسرت لها الوسيلة إلا أن تطرح نير هذا الاستعمار الاقتصادي الحديث في مقابلة الاستعمار العسكري القديم وذلك بتأميم أنصالح الأجنبية التي يغدو الاستقلال السياسي ازاءها مجرد خيال ووهما من الأوهام .

٩٧ - ومثال آخر على حتعية التأميم يتمثل أحيانا في وجوب تدخل الدولة في حق الملكية الخاصة وفي دائرة الالتزامات لحماية الأطراف الأضعف من الوجهة الاقتصادية كما في التأمين أو لتنظيم الطواغر الاقتصادية وحماية الأطراف الضعيفة كعلاقة العمال بأصحاب الأعمال أو للاستحواذ على الصناعات الأساسية والصناعات الاستراتيجية والنقل البحري والجوى أو لتوجيه النظام الاقتصادي كله فيما يعرف بالاقتصاد المدار والسير في هذا الشوط الى آخر مداه حيث تسيطر الدولة تماما على وسائل الانتاج والتداول وتنتزعها من مجال الملكية الخاصة كي تديرها وتسخرها لخدمة الجماعة بناء على خطة اصلاحية مرسومة وعلى النحو الذي بسطناه في موضعه .

خاتمة :

٩٨ - وفي رأينا أن التصدى لتقييم التأميم لم ينسم بالروية والهدوء من جانب الأنصار والخصوم على السواء وانما قام على عواطف مشبوبة ونوقش بأصوات حادة ولعب فيه اللون السياسي والميل المذهبي دورا خرج به عن نطاقه الذي كان ينبغى أن ينحصر فيه باعتباره ظاهرة قانونية واقتصادية حديثة النشأة طريئة العود جديرة لذلك بالبحث العلمي والنظر الجاد والتحليل الهادى الذى يسمى الأشياء بأسمائها ويعطى ما لقيصر لقيصر وما لله لله - ولكن هيئات . . ان ذلك مارب بعيد المنال عصى على التحقيق قريب من المحال مادام واقع الأمر فى التأميم انه يضرب على أكثر الاوتار حساسية وأعظم الأوتار خطرا وهو حق الملكية الفردية الذى يدور حول محوره نشاطنا الانسانى كله ويعتبر حافظنا الوحيد الى الجسد والكبد والضمى والعناء والطموح والارتقاء والغاية المظلمة التى يروخس فى سبيلها كل غأل ونفيس ونتقطع دونها الانفاس حتى آخر نسمة وآخر دمق ويبذل على عتباتها الدمع والعرق والدم وصلة الرحم ، والتي لم تزل وإن تزال شاغل كل جى ودافع كل سعى وأساس ما فى هذه الحياة الدنيا كلها من خير أو شر ومن رذيلة أو فضيلة (٦٣) .

(٦٣) فى هذا يقول Thiers . من ذا الذى نسمي الملكية . . تلك الفردية الفطرية فى الرجل والطفل والحيوان . . تلك الغاية المثلّية والجزاء اللازم للتسمي . الكسب ويضم الشك والتساؤل ؟ انما الملكية واقم ثابت عام قائم فى جميع الامصار والاقتصاد بغيره . .

“ Qui a pu faire que la propriété, instinct naturel de l'homme, de l'enfant, de l'animal, but unique, récompense indispensable du travail, fut mise en question ?... La propriété est un fait constant universel dans tous les pays qui ne souffre aucune exception”.

ويقول السنخري ان اساس الملكية هو العمل ، والعمل بمقابلته الاجر ، والاجر غير مفرة الملكية الفردية - ولذلك فمتى سلمنا بمشروععية الاجر فلانيد من النظام المالكيسية الخاصة او الملكية الفردية ولا يوجد كسب حلال مثل كسب العمل ولا حافظ على العمل افضل من الكسب الحلال - واذا انتقل الملك الى ورثة لم يكسبوه بكدهم وعرقهم فبذلك ضرورة لا محققى منهما ويمكن تدويرها بما تولده الملكية الفردية من جافز على العمل والسعى فضلا عن أن الإديان والشرائع السماوية قد اقترت مبدا الارث على امتداد الاعقاب والاحقاب .

لا جرم ادن تشتد فى ساحه التأميم مرة الخلاف وتحتد طبقة الاصوات ويجنح الانصار والمعارضون على متن الشطط والاسراف الى أقصى اليمين وأقصى اليسار بغير قصد أو اعتدال أو توسط أو تحكيم للعقل والتزام للحيدة ، ناسين انهم بذلك اما يحدثون شرخا رهيبا فى جدار الوحدة القانونية العالمية ويشطرون انعلم الى آتله لا تؤمن بالانانون الخاص ولا بالحقوق الخاصة ، وأخرى تعتبر أى نفييد للملكيه الخاصه من قبيل الغصب والسرقه والاستبداد بالأفراد .

ولا جرم يرى أنصاره فيه مسيح الهداية ويلبس الشفاء وطلسم السحر وبشير العدل والرحمة ثم يراه خصومه فى الوقت ذاته على هيئة شيطان رجييم ولص ربيم وجبار اتييم بالمجاهدين المكافحين غير رجييم ، بل ان مجرد التلفظ به كقيل بنحريك اشجن هولاء الخصوم واتارة حفاظهم وسخائمهم بحيث لا يتسع له عندهم صدر ولا يقوى عليه عندهم صبر فتراهم يتعصبون تعصبا أعمى لمبدأ الحرية الاقتصادية والمبادرة الفردية ويعجزون عن ادراك أو اساعة التطور العميق الذى طرأ على فكرة الملكية الخاصة وعلى وظيفه الدولة بعد تقدم الصناعة والتجارة وتعقد الحياة الاقتصادية وتشابكها بصورة لا تملك الدولة أن تقف حيالها موقف المتفرج على التلاحن الفردى والصراع السبعى بغير أن تتحرك لامساك الزمام وفرض الحدود والقيود التى تحل الوتام محل الصدام والتناسق محل التناحر والعدل محل الجور والمصلحة العامة محل المصالح الخاصة ناسين أن هذا التعصب لن يستأخر عقارب الساعة ولن يعوق عجلة التطور والتقدم ولن يؤثر فى فكرة سيادة الدولة وخقها المطلق فى تنظيم الملكية على اقليمها وفى اختيار المذهب الاقتصادى الذى يلائمها ولو عارضت فى ذلك المذهب السائد فى دولة أو دول أخرى معينة مهما يكن نفوذها ومهما تكن قوتها لان فكرة السيادة انما تعنى حرية الدولة فى تصريف شئونها الداخلية بشرط واحد هو احترام الموائيق الدولية والمبادئ الدولية العامة المتعارفة فى الدول المتحضرة ولأن الدول صغيرها وكبيرها تعتبر جميعا متساوية السيادة من الوجهة القانونية الدولية فلا يحق لاية دولة أن تنتقص من سيادة دولة أخرى أو تحاول التدخل فى شئونها الخاصة ما لم يتوفر لها سبب قانونى يجيز هذا التدخل طبقا لأحكام المسئولية الدولية .

وعلى أنصار التأميم أن يدركوا بدورهم أن التأميم هو استثناء من استثناءات الضرورة يقتضى حصره فى موضعه وتقدير الضرورة بقدرها دون اسراف أو احتجاف او شطط . وليعلموا أن التأميم هو دواء قليله كاف شاف وكثيره سم زعاف ، وأنه أشبه بالقنبلة تعد رمزا للأمان فى يد الحكيم العاقل الحصيف ، وتعد فى يد الأحمق الطائش أداة الانتحار التى تسوقه الى الدمار والبوار ببله التى ما غالجت بل عاجلت الانفجار .

فليكفكف الخصوم والأنصار من غلوائهم وليخفف الناعون والداعون من النكير على غرمائهم . . وليذكروا أن امتطاء اللجاجة والشطط والعصبية المذهبية لن يريده العالم الا شقاق وشقاقا وانصداعا ، والهوة القائمة بين الشرق والغرب إلا عمقا وسحقا واتساعا ، والنار الموقدة بين الكتلتين الا أوارا وسعارا واندلاعا . . وليتقوا فتنة لا تصيبين الذين أسرفوا منهم خاصة ، وانما هى طامة رجريه عامة هي ولا ريب حرب الفناء والعفاء وهى القيامة لامراء

نحو الترتيب بين :

عدم تجديد عقد العمل المحدد المدة والفصل

للأستاذ المعتصم التويجيت المحامي

تمهيد :

أصبح الاهتمام بمراعاة مصلحة العامل إحدى سمات المجتمع الاشتراكي والراسمالي على حد سواء ، وبعد أن كانت تستند في البداية الى اعتبارات انسانية تدعو الى حماية العامل كطرف ضعيف ، أصبحت اليوم خطا مستقرا في السياسة التشريعية بحيث يمكن القول بأن غالبية قواعد تنظيم العمل - ان لم تكن كلها - تعتبر صورا من مراعاة مصلحة العامل ، وقد أسنرسل المشرع عندنا في منطق الرعاية حتى ارتفع بتلك القواعد الى مرتبة النظام العام بل وأباح مخالفتها اذا كانت المخالفة أكثر فائدة للعامل (١) .

وهو ذلك فان تصيب العقد المحدد المدة من تلك الرعاية كان متواضعا ، فهو لا يزيد عن مادة وحيدة في قانون العمل هي المادة ٧١ التي تقرر التجديد الضمني لهذا العقد عند الاستمرار في تنفيذه بعد انقضاء مدته ، ولذلك لا يكون غريبا أن تتعدد المشكلات التي تحتاج الى حلول عادلة بصدد العقد المحدد المدة وأن نتعدد كذلك الآراء الفقهية وأحكام المحاكم التي تبغى تحقيق تلك الحلول .

ولقد تصور البعض ان العامل حين يرتبط بعقد عمل محدد المدة فهو يرتبط بعمل خلال مدة معينة سنفا بإرادته يتمتع فيها بالاستقرار النفسي لا يساوره القلق من الاستغناء عنه أو فصله ، ويركن الى هذا الاستقرار النسبي من عناء البحث عن عمل جديد والتنقل بين أرباب الأعمال - ولذلك قالوا ان هذا العقد يتميز بما يوفره من استقرار وثقة للطرفين حيث ارتبطا به نهائيا خلال المدة المتفق عليها فضلا عن أنه بانتهائها يسترد كل منهما حريته الكاملة تلقائيا دون مسئولية أو تعويض .

ورغم ما يبدو من وجهة هذا القول - الا ان نموذج العقد المحدد المدة قد مكن صاحب العمل في معظم الأحوال وهو الطرف الذي صار مسيطرا على صياغة شروط العقد من أفقاد هذا العقد ميزة الاستقرار الكامنة فيه ، ولم يكن ذلك بالأمر العسير فيكفى أن تحدد مدة العقد بمدة قصيرة حتى يضمن صاحب العمل حريته في التخلص من العامل بإرادته المنفردة حين يشاء دون مساءلة عن التعسف أو عن مهلة الاخطار ويضمن أيضا امكانية استمرار علاقة العمل عن طريق تجديد عقد العمل كلما أراد .

(١) الدكتور ايهاب اسماعيل - مراعاة مصلحة العامل في قانون العمل في ج . ع . م - بحث

منشور بمجلة القانون والاقتصاد ع ١ سنة ١٩٦٥ .

لذلك فإن حرية صاحب العمل - بوجه خاص - في رفض تجديد العقد أدت إلى تجديد العقد المحدد المدة من الميزات المنسوبة إليه بحيث أصبح لا يوفر للعامل الذي يرتبط به من الحماية مثل ما يوفره له العقد غير المحدد المدة

وقد تنبه الفقه والقضاء مؤخرا إلى ذلك وإلى ما قد ينرنب عليه من آثار غير عادلة تلحق بالعامل ضحرا كبيرا عندما يرفض صاحب العمل تجديد العقد فيوجد العامل نفسه فجأة بلا عمل قد يكون مصدر رزقه الوحيد وبلا ضمانات تحميه من استعمال صاحب العمل لحرية في رفض التجديد كذلك الضمانات التي كانت تحميه لو كان مرتبطا بعقد غير محدد المدة من أخطار سابق ومهلة أخطار وقيام مبرر مشروع لانتهاء ... الخ

وإذا كان الأمر كذلك ، وكان التنظيم التشريعي القائم لا يوفر من الضمانات ما يكفل الحماية للعامل المرتبط بعقد محدد المدة بمثل ما يكفلها لذلك المرتبط بعقد غير محدد المدة أفلا يمكن القول باعتبار عدم التجديد بمثابة الفصل في العقد غير المحدد المدة توصلا إلى شمول العامل بالحماية القانونية كلما كان لتلك الحماية ما يبررها ؟

ان محاولة الإجابة على هذا التساؤل هي موضوع البحث :

القسم الأول : ماهية العقد المحدد المدة ومكنة التجديد .

القسم الثاني : حرية رفض التجديد وموقف الفقه والقضاء .

القسم الأول

ماهية العقد المحدد المدة ومكنة التجديد

تمهيد وتقسيم :

ان المشروع لا يتدخل بقواعده الموضوعية طرفة وبلا مقدمات وإنما يتدخل لإعادة التوازن بين المصالح المتعارضة كلما اختل هذا التوازن - وهي في مجال عقد العمل مصالح العمال وأصحاب الأعمال - ، أو يتدخل لتأييد المطالب العمالية العادلة تحت تأثير الاتجاهات الاشتراكية أو مقتضيات التقدم الصناعي .

وطالما أن التنظيم التشريعي لم يقدم بعد صياغة متكاملة لتنظيم علاقات العمل تحكمها في إطار واحد فإن مبدأ سلطان الإرادة سوف يظل سيدا في حكم هذه العلاقات ، وفي ظل هذا المبدأ يكون لطرفي العقد حرية تحديد مدته أو عدم تحديدها ، فإذا تواضعا على تحديد مدة للعقد أو كان له بطبيعته مدة معينة كان عقدا محدد المدة ، أما إذا لم يحدد له مدة معينة كان عقدا غير محدد المدة ، وقيد أصبح قيد المدة يفرق بين هذين النوعين في عقد العمل بما جعل لكل منهما قالب معين تتداعى إليه الأحكام في استسلام قد يكون أحيانا غير منطقي . ولعل هذه التفرقة تظهر أكثر ما تكون وضوحا بصدد انتهاء العقد . فإذا كان غير محدد المدة أمكن انهاؤه بإرادة أحد الطرفين في أي وقت يريد إذا كان لذلك ما يبرره مع مراعاة المهلة المقررة ، أما إذا كان محدد المدة انتهى بانتهاء المدة المحددة أو بانجاز العمل المبرم من أجله ما لم يتجدد صراحة أو ضمنا ...

المبحث الأول : ماهية العقد المحدد المدة .

المبحث الثاني : مكنة تجديد العقد المحدد المدة .

المبحث الأول

ماهية العقد المحدد المدة

أولا : تعريف العقد المحدد المدة :

من المستقر اعتبار العقد محدد المدة إذا كان انتهاءه محددا بواقعة مستقبلية ومحقة لا يرتب وجودها بمحض إرادة أحد الطرفين .

ثانيا : أنواع العقد المحدد المدة وصوره :

(أ) عقد مبرم لمدة معينة : ويكون كذلك إذا كان معينا لانتهائه تاريخ محدد مثل أول أكتوبر أو حددت مدة سريانه مثلا بستة أشهر أو حددت بمدة تجنيده عامل أو مدة مرضه أو حددت بمدة موسم معين بشرط أن تكون محددة بدقة كالموسم الصيفي في مصيف أو الشتوي في مشمتي أو المسرحي بالنسبة لممثل ومثلا العام الدراسي بالنسبة لتعاقد المدرسين في معاهد التعليم الحر .

(ب) عقد مبرم لانجاز عمل معين : ومثل هذا العقد تكون مدته هي ما يستغرقه انجاز هذا العمل ، ومثاله العقد الذي يستخدم بمقتضاه مقاول أعمال الهدم أحد السائقين لنقل أتربة متخلفة من الهدم ، والعقد الذي تستخدم بمقتضاه شركة سينمائية أحد الأشخاص ليقوم بدور الكومبارس في فيلم تجرى تصويره .

والفرقة بين نوعي العقد المحدد المدة هي ذات التفرقة التي عبر عنها المشرع في القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين في القطاع العام بين الأعمال المؤقتة والعرضية ، وعموما فإن إهمينها لا تظهر إلا بمناسبة تحديد العقد على ما سنوضحه بعد قليل .

وإذا كان أعمال الميار المستقر الذي ذكرناه لتعريف عقد العمل المحدد المدة ييسر غالبا حل مشكلة تكييف عقد العمل - إلا أن هناك بعض الحالات التي قد يصعب فيها ذلك التكييف .

١ - تحديد مدة دنيا للعقد :

ولاشك أن العقد يكون في هذه الحالة محدد المدة بقدر مدته الدنيا ، فلا يملك أحد طرفيه إنهاءه قبل فواتها وإذا استمر بعدها في تنفيذ العقد تحول إلى عقد غير محدد المدة .

٢ - تحديد مدة قصوى للعقد :

على الرغم من تحديد مدة العقد إلا أن مكنة انتهائه قبل فواتها بالإرادة المنفردة لأحد الطرفين متوفرة بما ينتفى معه جوهر العقد المحدد المدة .

ولعل من التطبيقات التشريعية المعروفة لهذه الحالة تحديد سن معينة لتقاعد حيث تنص المادة ١/٨١ من قانون العمل على أنه (... لا يجوز إنهاء العقد للتقاعد

من جانب صاحب العمل الا ببلوغ العامل سن الستين على الأقل) . فبلوغ هذه السن ينهى المدة القصوى المحددة للعقد ، ومقتضى ذلك أن لكل من طرفي العقد أن ينهيه بإرادته المنفردة قبلها لكن المشرع قيد حق صاحب العمل في خصوص الانتهاء للتقاعد ببلوغ السن المقررة حماية للعامل وانقضاء مستقر على ذلك ، فقد حكمت محكمة النقض في حكم حديث لها بأن « تحديد رب العمل سنا معينة لتقاعد عماله يترتب عليه انتهاء العقد تلقائيا ، لكن استمرار العامل في عمله بعد بلوغه هذه السن بموافقة صاحب العمل مؤداه انعقاد عقد جديد غير محدد المدة بين الطرفين لا يجوز إنهاؤه بغير اخطار سابق وبدون مبرر » (١) . وقالت في حكم آخر « ان النص في لائحة الشركة على تحديد سن الستين لتقاعد مستخدميها ليس من شأنه أن يحيل عقود العمل غير المحددة المدة الى عقود أخرى محددة المدة » (٢) .

٣ - إبرام العقد مدى الحياة أو لمدة طويلة :

من المفهوم أن حرية طرفي العقد في ظل مبدأ سلطان الارادة يجب أن تمارس في اطار النظام العام الذي يحمي الحريات الأساسية للانسان ، ولما كان عقد العمل يمس أكثر الحريات قدامة : حرية العامل الشخصية وحرية صاحب العمل في ادارة ملكه - فان أى اتفاق يجب أن يتم في اطار عدم المساس بهذه الحريات والا كان باطلا ، وعلى ذلك يكون باطلا الاتفاق الذي يبرم لعلاقة عمل مدى الحياة لان ذلك ليس الا وسيلة للاستعباد ومصادرة لحرية العامل الشخصية .

وقد حرص المشرع الفرنسي على احترام هذا المنطق فقررت المادة ١٧٨٠ مدني فرنسي أنه : « لا يجوز لأحد الالتزام بتقديم خدماته الا لزمن موقت ، وأخذ عنه المشرع المصري هذا النص بذاته في المادة ٤٠٢ مدني قديم كما استقر القضاء الفرنسي على ابطال العقد المبرم لمدة حياة العامل أو لمدة حياة رب العمل اذا اوضح ما في هذا المدى من مغالاة بالنظر الى المدة المحتملة لبقاء العامل على قيد الحياة ، ومازال المشرع الفرنسي متمسكا بهذا الحكم حيث عاد وأكد مرة أخرى في قانون العمل .

بيد أن المشرع المصري في القانون المصري المدني الجديد نظر الى الموضوع من زاوية أخرى فلم يقنع بأن تأييد العقد سبب كاف لابطاله ، لأن مرد هذا البطلان أن تأييد المدة فيه مساس بالحرية الشخصية وحرية العمل . وهذا أمر يمكن علاجه دون الالتجاء الى ابطال العقد ، ويكفي لذلك علاجا مجرد تقييد المتعاقدين بحدد أقصى للمدة يحل لأى منهما بعد انقضائها أن ينهى العقد بإرادته المنفردة ولذلك قرر في المادة ٢/١٧٨ أنه « اذا كان عقد العمل لمدة حياة العامل أو رب العمل أو لأكثر من خمس سنوات ، جاز للعامل بعد انقضاء خمس سنوات أن يفسخ العقد دون تعويض ، على أن ينذر رب العمل الى ستة أشهر » .

ولعل هذا الاتجاه الذي التزمه المشرع المصري هو ما سارت عليه بعض التشريعات الحديثة ، بيد أنه ينبغي التوقف عند هذا الحكم في نقطتين :

(١) نقض ١٩٦٩/١/٨ - س ٢٠ ج ٣ ص ٦١ مجموعة أحكام النقض المدني .

(٢) نقض ١٩٦٩/٣/٢٦ - س ٢٠ ج ٣ ص ٤٨١ مجموعة أحكام النقض المدني .

١ - أن المشرع أعطى للعامل وحده حق الفسخ بعد فوات خمس سنوات من بدء التعاقد بصفة عامة أى سواء كان العقد مبرما لدى وفاة العادل أو صاحب العمل أو لمدة طويلة .

يبد أن امعان النظر يجعل من الضروري التفرقة بين ابرام العقد لمدة طويلة وابرامه لدى الحياة ، بحيث يجب استبعاد البطلان فى الحالة الأولى دون الثانية :

لقد ذكرنا أن استخدام شخص لدى حياته ليس الا وسيلة للاستبعاد ، ومن ثم يجب أن يكون له الحق فى الطعن ببطلان العقد فى أى وقت من تاريخ ابرامه طبقا للقواعد العامة وإخالفته للنظام العام فضلا عن حق الفسخ الذى قرره القانون ، وكذلك الامر اذا كان العقد لدى حياة صاحب العمل وتبين من ظروف الواقع أن سن صاحب العمل وحالته الصحية توحيان باحتمال أن يعمر أكثر من العامل (١) - وهذه بالطبع مسألة وقائى تخضع لتقدير المحكمة .

٢ - أن ما ذكرناه لا يعنى الا أن يسكون العقد قابلا للإبطال لمصلحة العامل ، فاذا لم يتمسك العامل بالبطلان ظل العقد صحيحا منتجا لأثاره كعقد محدد المدة طوال الخمس سنوات الأولى منه ، فلا يملك أى منهما انهاء قبل فواتها ، ثم ينقلب بقوة القانون الى عقد غير محدد المدة اذا استمر الطرفان فى تنفيذه بعد ذلك ، وكان مقتضى ذلك حسب القواعد العامة الاعتراف لكل من الطرفين بحق انهاءه بإرادته المنفردة مع مراعاة القيود الواردة على هذا الحق ، لكن المشرع هنا خرج على هذا الاصل من ناحيتين :

(أ) فقد أعطى هذا الحق فى الانهاء بالإرادة المنفردة بعد دضى خمس سنوات للعامل وحده دون رب العمل ، وقد كان هذا الاستثناء محل خلاف فى الفقه بين مؤيد له أو معارض - بيد أنه أيا كانت دوافع أو مبررات هذا الاستثناء فإن حرمان صاحب العمل من حق الانهاء ليس من شأنه أن يكون للعقد بعد انقضاء الخمس سنوات وصفاً : محدد وغير محدد المدة فى آن واحد ولكنه يتحول الى عقد غير محدد المدة بالنسبة للطرفين معا لأن أنتهاءه أصبح مرهونا بمحض إرادة أحد الطرفين بما يتخالف به جوهر العقد المحدد المدة .

(ب) وقد أوجب على العامل مراعاة مهلة اخطار قدرها سنة أشهر وهو استثناء لا نفهم له مبررا لأن مقتضى اعتبار العقد غير محدد المدة بعد انتهاء مدة الخمس سنوات الأولى هو انطباق حكم المادة ١/٢ عمال بشأن مهلة الاخطار السابق وهى ثلاثين يوما بالنسبة للعمال المعينين بأجر شهري أو خمسة عشر يوما بالنسبة للعمال الآخرين .

(١) المستشار حسن شاهز - الفاء العقد ج ١٢ - د. الدكتور حسن كيرم - أصول قوانين

المبحث الثاني

مكانة تجديد العقد المحدد المدة

١ - أحكام تجديد العقد المحدد المدة في القانون :

قد يتجدد العقد المحدد المدة باتفاق صريح بين طرفيه وقد يكون التجديد ضمنيا بالاستمرار في تنفيذ العمل بعد انقضاء مدة العقد أو بعد اتمام العمل المتفق على انجازه .

والتجديد الصريح : يتم باتفاق الطرفين عليه سلفا عند إبرام العقد أو مؤخرا عند انقضائه .

ويتم الاتفاق عادة في صورة شرط في العقد مؤداه أن العقد يتجدد إذا لم يخطر أحد الطرفين الآخر برغبته في عدم التجديد خلال مدة معينة قبل انقضاء العقد ولاشك أن مثل هذا الاتفاق مشروع ويلزم طرفيه إذا وجد ، وفيه حماية للعامل بإبلاغه في الوقت المناسب بعدم التجديد ، ومن ثم يترتب على عدم مراعاته أن يصبح رب العمل مسئولا عن الانهاء الفجائي ويحكم عليه بالتعويض .

التجديد الضمني : يكون باستمرار تنفيذ العقد فعلا بعد انتهاء مدته المحددة أو اتمام العمل المبرم من أجله ، ويستند هذا التجديد الى قرينة افترضها المشرع أن القيد الزمني الذي يفرضه المتعاقدان بإرادتهما على مريان العقد يصبح غير ذي معنى إذا ما تجاوزاه باستمرار تنفيذ العقد ، ولذلك قررت المادتان ٢/٦٧٩ و ٢/٦٨٠ من التقنين المدني والمادة ١/٧١ من قانون العمل أن العقد يتجدد عند ذلك الى مدة غير معينة - غير ان هذه المواد فرقت بين العقد المحدد المدة بمدة معينة ، وهذا يتجدد لمدة غير محددة - والعقد المبرم لتنفيذ عمل معين . ويتجدد للمدة اللازمة للقيام بالعمل ذاته مرة أخرى .

٢ - أثر تجديد العقد :

ومفهوم ما تقدم أن المشرع قد رتب على التجديد أثرا هاما هو تغير وصف العقد محدد المدة فيصبح عقدا غير محدد المدة ، لكن هذا الاثر يقتصر فقط على العقد المبرم لمدة معينة طبقا للمادة ٢/٦٧٩ مدني دون المبرم لانجاز عمل معين كما ذكرنا توا .

ونظرا لاختلاف وجهات النظر حول طبيعة حكم هذه المادة ومداه ، فإن الأمر يستوجب القاء مزيد من الضوء عليها :

وعبارة النص أنه : « اذا استمر طرفاه في تنفيذ العقد بعد انقضاء مدته ، اعتبر ذلك منهما تجديدا للعقد لمدة غير معينة » .

١ - فمن حيث طبيعته : يرى البعض أنه يعتبر قاعدة مكملة - فهو ليس إلا أخذاً بحكم الغالب المألوف من أن إبرام العقد المحدد المدة يكون لمدة قصيرة يمكن أن تتجدد باستمرار وهو ما يشاهد غالباً نتيجة تسلط صاحب العمل على صياغة العقد فيتمكن بذلك من التخلص من العامل عندما يريد دون مراعاة المهلة أو مساءلة عن التعسف ، ويستطيع أيضاً إذا هو أراد أن يستمر في العلاقة - لذلك أخذ المشرع هذا الغالب المألوف قرينة على وجود هذا التحايل وافترض الاستمرار في التنفيذ رغم انقضاء المدة ، ولكنها ليست قرينة قاطعة بل يمكن اثبات عكسها إذا أثبت صاحب العمل أن الاستمرار في التنفيذ ليس محاولة للتخلص من قيد المدة أو من ضمانات المهلة أو الإخطار - كما لو كان العقد الأصلي مبرماً لمدة طويلة كعشرات أو أربعين سنوات مثلاً فيكون ذلك دليلاً على انتفاء حالة التحايل من جانب صاحب العمل لأن تجديد العقد لنفس مدته عند ذلك يكون أصحح للعامل من تجديده لمدة غير محددة (١) .

وعلى خلاف ذلك يرى فريق آخر أن نص المادة ٢/٦٧٩ مدني نص آمر بتعلق بالنظام العام ويبطال كل اتفاق على خلافه (٢) .

٢ - ومن حيث مداه : يرى أنصار الاتجاه الأول أن حكم هذه المادة بظل قاصراً على حالة التجديد الضمني ولا يمتد إلى حالة التجديد الصريح ، ومن ثم فإذا تم التجديد صراحة فإنه يكون صحيحاً منتجاً لأثره من بقاء العقد بعد التجديد محدد المدة أيضاً ولا يتغير وصفه سواء كان بمذا الاتفاق الصريح بالتجديد مقدماً أو مؤخراً ، مرة واحدة أو متكرراً .

أما أنصار الاتجاه الثاني فيبطلون كل اتفاق يخالف نص المادة سالفة الذكر وعلى ذلك يتحول العقد المحدد المدة بعد التجديد إلى عقد محدد المدة سواء كان التجديد صريحاً أو ضمناً .

ورغم تأرجح القضاء وقتاً طويلاً بين الاتجاهين فقد قضت حديثاً محكمة النقض باعتبار العقد غير محدد المدة إذا كان الاتفاق على التجديد لمرة متوالية غير محدد عددها ، بل اعتبرته عندئذ غير محدد المدة منذ مدته (٣) - أي أن العقد يتحول إلى عقد غير محدد المدة حتى في حالة الاتفاق الصريح على التجديد عدة مرات .

ولعل ما اتجهت إليه محكمة النقض من التصواب :

١ - ذلك أن المشرع عاد وأورد نص المادة ٢/٦٧٩ مدني بذات عبارته في قانون العمل بالمادة ١/٧١ ، ومما لا شك فيه أن نصوص قانون العمل نصوص أمرة ومتعلقة بالنظام العام ويقع باطلاً كل شرط يخالفها طبقاً للمادة ١/٦

(١) الدكتور حسن كبره - المرجع السابق ص ٦٠٦ ومشارفها إلى انتماء هذا الاتجاه : نظرية

العقد للمنهوري - الدكتور اسماعيل غانم - المرجع السابق .

(٢) الدكتور محمود جمال الدين زكي - عقد العمل ف ٦٣ .

(٣) نقض ٧ يناير ١٩٦٠ س ١١ ع ١ ص ٢٥ مجموعة أحكام النقض الخنسي .

عمل ، هذا من ناحية طبيعة النص ، أما من ناحية مداه فلا شك أيضا ان نص المادة ١/٧١ عمل يشمل التجديد الضمني أو الصريح وسواء تم الاتفاق الصريح مقدما أو مؤخرا بتعاقد جديد يشمل شروطا جديدة .

٢ - طالما أن المشرع يسعى لحماية العامل ويحرص عليها في كل ما يقرره من أحكام ، وقد أورد نفس نص المادة ١/٦٧٩ مدني مرة ثانية في المادة ١/٧١ عمل ، فلا داعي إذن لتفسير كل منهما بطريقة مختلفة لاتحادهما في العبارة وفي الغاية معا .

خلاصة القول أن العقد المحدد المدة عندما يتجدد يتحول الى عقد غير محدد المدة سواء حدث هذا التجديد صراحة أو ضمنا وسواء كان العقد خاضعا لأحكام قانون العمل أو لأحكام القانون المدني .

غير أن هذا القول تعترضه بعض المشاكل في التطبيق رغم أن من شأنه تحقيق الحماية للعامل ومراعاة مصلحته وهو المبدأ الذي يعتبر بحق متعلقا بالنظام العام على ما رأينا ، وأهم تلك المشاكل ما يتعلق منها بأثر التجنيد على تجديد العقد المحدد المدة ، وأثر القواعد المنظمة للتعيين في القطاع العام على هذا التجديد أيضا .

أولا : أثر تجنيد العامل على تجديد العقد أو عدم تجديده :

تعتبر تأدية العامل للخدمة العسكرية - طبقا للقواعد العامة - قوة قاهرة تبرر وقف العقد ، ونظرا لطول مدة التجنيد فيجوز لكل من الطرفين فسخ العقد لعدم التنفيذ دون مهلة أو تعويض ولو كان العقد محدد المدة .

بيد أن المشرع نظم آثار التجنيد على عقد العمل بقواعد خاصة ، فأعطى للعامل وحده حق الاختيار بين إنهاء العقد والحصول على مكافأة كاملة عن مدة خدمته وبين التمسك بالأحكام الخاصة بالخدمة العسكرية - فإذا اختار العامل انتهاء العقد فإنه ينتهي فوراً بدون مهلة أو تعويض سواء كان محدد المدة أو غير محدد - وإذا اختار التمسك بأحكام الخدمة العسكرية فهذه خدمة منظمة بالقانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ حيث تقضي المادة ٦٠ منه بوقف العقد مهما طالت مدة التجنيد بحيث يعود العامل الى عمله القديم بعد انتهاء تجنيده .

ورغم أن هذا الحكم صريح في أن التجنيد يوقف العقد سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة - إلا أن أصحاب الأعمال اعتادوا القول بأن العقد المحدد المدة سوف ينتهي من تلقاء نفسه بطول أجله ، وإذا كان صاحب العمل ملزما بالاحتفاظ للعامل المجند بوظيفته طوال مدة تجنيده فمقتضي ذلك أن يكون هذا العامل مرتبطا أصلا بعلاقة عمل معاً ما وإن العقد قد انتهى بحلول أجله فلا محل للاحتفاظ للعامل بوظيفته حتى تنتهي مدة التجنيد .

والسؤال الآن - هل يعود العامل الى عمله بعد أداء واجبه الوطني أم يقال له أن العقد كان محدد المدة وقد انتهى أجله وانقضت مدته خلال فترة

تجنيدك - فإذا به قد أدى واجبه للوطن ثم وجد نفسه بلا عمل وبلا حماية
أو ضمان ؟

ألا يمكن القول بأن التجنيد - وهو سبب من أسباب وقف العقد - يؤثر
كذلك في وصف العقد المحدد المدة فيقلبه إلى عقد غير محدد المدة تأسيساً
على أن القانون قد أعطى للعامل عند تجنيده الحق في التحال بإرادته
المنفردة من هذا العقد بل أنه حرم ذلك على صاحب العمل ؟ إن العقد بذلك
يمكن أن ينتهي بالإرادة المنفردة لأحدهما بما يفقد به العقد المحدد المدة جوهره ويتعين
القول بأنه يتحول إلى عقد غير محدد المدة من تاريخ تجنيد العامل . .

**ثانياً : أثر القواعد المنظمة للتعيين بوحدات القطاع العام على تجديد العقد
المحدد المدة :**

وضع المشكلة :

قد ترتبط إحدى شرائط القطاع العام مع أحد العمال بعقد محدد
المدة مؤقت أو عرضي (لمدة محددة أو لعمل معين) ، وطبقاً للقواعد العامة
ولحكم المادة ٩/٦١ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم
١٩٧١/٦١ تنتهي خدمة هذا العامل بانتهاء مدة العمل المؤقت أو العرضي .

بيد أن الأمر لا يكون دائماً على هذه الصورة البسيطة - فقد ترغب الشركة
في استمرار علاقة العمل مع ذلك العامل . وقد تستمر هذه العلاقة واقعياً
بعد انقضاء مدتها ، وقد يوقف العقد لتجنيد العامل المؤقت أو العرضي . . وفي
كل هذه الحالات يثور التساؤل على الفور هل يتجدد العقد المحدد المدة
تجديداً ضمناً بالاستمرار في تنفيذه ؟ وإذا كانت الإجابة بالإيجاب فهل يتحول العقد
بهذا التجديد إلى عقد غير محدد المدة طبقاً لنص المادة ٦٧٩ مدني والمادة ٧١ عمل ؟
وإذا كانت الإجابة بالإيجاب أفلا يكون ذلك مخالفاً لأحكام نظام العاملين
بالقطاع العام الخاصة بالتعيين والتي تفرض شروطاً معينة لشغل
الوظائف الشاغرة وتقرر ضمانات لكافة المواطنين في شغل هذه الوظائف بمنحهم
فرصة متساوية للعمل في ظل مبدأ سيادة القانون ؟ بل ويفتح كذلك قضية
لمخالفة هذه الضمانات بتعيين عمال بعقود عمل مؤقتة وتركها تتجدد ضمناً
بالاستمرار في التنفيذ فيتحولون إلى عاملين بالشركة دون توافر الشروط المطلوبة
لشغلهم الوظائف المسندة اليهم ودون اتخاذ إجراءات التعيين المقررة .

ومع أنه يبدو من مراجعة الأحكام التي جاء بها نظام العاملين بالقطاع
العام بصدد التعيين أن لمجلس الإدارة الاعفاء من مواصفات الوظيفة : وهو
المختص بإعلان عن الوظائف الشاغرة وهو أيضاً المختص بوضع اللائحة
التنظيمية العامة للتعيين في الوظائف الشاغرة ووضع القواعد الخاصة
بالتعيين بعقود محددة المدة لأعمال مؤقتة أو عرضية (راجع المواد ١ و ٢/٢
و ٧/٣ و ٧ و ٧٨) .

ألا أنه في حالة قيام مجلس الإدارة بوضع هذه القواعد يتعين أن
يصدر كافة قرارات التعيين متفقة معها ؛ فإذا خرجت عليها بقرارات فردية
تصبح هذه القرارات متسمة بعدم الشرعية الموضوعية لأنها تمثل اعتداء على مبدأ
سيادة القانون .

ونظرا لأن قانون الاصدار رقم ٦١ لسنة ٧١ أحال في المادة ٢/١ منه الى قانون العمل فيما لم يرد به نص خاص في هذا النظام فإنه يحق التساؤل . . اذا كان هذا القانون قد خلا من نص بشأن التجديد الضمني للعقد المحدد المدة فهل يمكن الرجوع الى نص المادة ٧١ عمل والمادة ٦٧٦ مدنى والذي يترتب على أعمال احكامهما تجديد العقد لمدة غير محددة ؟ أم أن ذلك غير جائز ؟ على ضوء مذكرناه ؟

ان محل هذه المشكلة فى رأينا يتلخص فيما يلى :

١ - أنه يجب على مجلس الادارة للوحدة الاقتصادية وضع القواعد التى تنظم اسناد الأعمال المؤقتة أو العرضية طبقا للمادة ٧ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ .

٢ - اذا لم توضع تلك القواعد فلا تثار أية مشكلة اذ يكون نظام العاملين بالقطاع العام فى هذه الحالة قد خلا من نص ينظم هذا الوضع مما يجب معـه الرجوع الى احكام قانون العمل وهى صريحة فى أن العقد المحدد المدة يتجدد ويتحول الى عقد غير محدد المدة باستمرار تنفيذه ولا محل للقبول عندئذ بأن هذا يتعارض مع الاحكام الآمرة فى نظام العاملين بالقطاع العام بشأن التعيين والاعلان عن الوظائف الشاغرة وغير ذلك لأن تلك العلاقة لا يحكمها هذا النظام لافى نشأتها ولا عند استمرارها ، وليس للوحدة الاقتصادية وقد أخطأت بعدم وضع القواعد المنظمة لهذه العلاقة أن تركز الى هذا الخطأ وكان الأولى بها ابتداء أن تنفذ ما أوجبه القانون عليها وتضع تلك القواعد واذا هى لم تفعل فلا يجب على الأقل اذ ينار العامل من خطئها ومخالفتها للقانون .

١ - أما اذا وضع مجلس ادارة الوحدة الاقتصادية هذه القواعد التى تنظم اسناد الأعمال العرضية والمؤقتة فيجب أن يراعى فى وضعها ألا تكون أقل سخاء من نظائرها فى قانون العمل مسالم تحتم ذلك ضرورات تتعلق بالمصلحة العامة - وأن يراعى كذلك أن قانون الخدمة العسكرية عام لا يخصه نص ، مطلق لا يقيد قانون آخر ، وعلى ذلك فان :

(١) أى تعاقب يتم بشأن اسناد أعمال مؤقتة أو عرضية على خلاف القواعد التنظيمية التى وضعها مجلس الادارة فى هذا الشأن يكون مخالفا لقواعد آمرة بما يجعله باطلا كتصرف قانونى - غير أنه بحسب طبيعة عقد العمل كعقد من عقود المدة فإنه يستحيل إعادة الحال الى ما كانت عليه كمقتضى البطلان وانما نواجه هنا علاقة عمل فعلية ترتب الآثار المعروفة لها قانونا (١) .

(ب) أما اذا تم اسناد العمل العرضى أو المؤقت الى العامل طبقا للقواعد التنظيمية المشار اليها فان هذه القواعد وحدها هى التى يجب اعمالها فى حالة التجديد أو الاستمرار فى التنفيذ صراحة أو ضمنا وكذلك فى حالة ما يعترض تنفيذ العقد من ظروف توجب وقفه كالتجديد مثلا حتى ولو كانت أقل سخاء

(١) راجع فى آثار علاقة العمل الواقعية - الدكتور حسن كبره ، المرجع السابق ص ٢٠٨ ، الدكتور

للعامل من نظائرها فى قانون العمل (١) - ولكنها يجب الا تحرم العامل من حقه فى الاستمرار اذا كان أجل العقد ينتهى خالز تجنيده لأن ذلك الحق يقرره قانون الخدمة العسكرية وهو بغير شك يعتبر عاما ومطلقا بالنسبة لآى قانون آخر . ولا يحتج بأن فى ذلك مخالفة لتواعد التعيين أو الاعلان عن الوظائف الشاغرة أو غير ذلك لأن تلك التواعد هى أيضا من اختصاص مجلس إدارة الوحدة الاقتصادية وهو الذى يضعها ويستطيع الاعفاء منها ويجب عليه حيث ينظم تجديد العقد المحدد المدة فى حالة تجنيد العامل قبل انقضاء مدة العقد ألا يخر بهذا التنظيم على الأصول المعروفة فى تدرج القرائن .

(ج) اذا تقدم العامل الذى كان مرتبطا بعقد محدد المدة مع احدى وحدات القطاع العام وتجدد عقده طبقا للتواعد سالفة الذكر الى شغل وظيفه اعلنت عنها تلك الوحدة والتحق بتلك الوظيفة بشروطها المعلن عنها وبعد اجتياز الاختبارات المقررة لشغلها فانه ولاشك يكون قد انتهى بمحض اختياره وإرادته عهد عمله الذى كان قد تحول الى عقد غير محدد المدة وارتبط بعقد آخر جديد يستند الى شروط جديدة وتحكمه التواعد التنظيمية الامرة التى جاء بها نظام العاملين بالقطاع العام . دون احكام قانون العمل .

{ - ان ذلك لا يصادر حق الشريك فى انهاء العقد بإرادتها المنفردة بسبب انتهاء العمل الدرى أو المؤقت ذاته الذى بان موضوع التعاقد قبل بجددها وذلك استنادا لنص المادة ٩/٦٤ من القانون ١٩٧١/٦١ سالف الذكر والقول بغير ذلك يؤدى الى الخلط بين انتهاء مدة العقد وانتهاء العمل ذاته موضوع التعاقد .

القسم الثانى

حرية رفض التجديد وموقف الفقه والقضاء منها

تقديم

راينا ان رفض تجديد العقد - خصوصا من جانب صاحب العمل - يترتب عليه فى كثير من الأحيان ضرر نادر بالنسبة للعامل الذى قصد يكون عماله هو مصدر رزقه الوحيد . فضلا عن ان تسلط صاحب العمل على مياغة العقد باعتباره الطرف الأقوى فى العلاقة يمكنه غالباً من افقاد العقد المحدد المدة قد أظهرت الى حد كبير التباعد الهام بين المشروعية الشكلية من التيسود الموضوعية لحماية العامل المرتبطة بمقدار محدد المدة من ناحية أخرى .

واذا كانت المشاكل التى أثرت بشأن استعمال حرية رفض تجديد العقد المحدد المدة قد أظهرت الى حد كبير التباعد الهام بين المشروعية الشكلية والمشروعية القانونية . فاننا وجدنا المنع يتدخل فى محاولة لرد حرية الرفض

(١) حكم محكمة اسكندرية الابتدائية فى القضية رقم ٥٢ لسنة ٧٢ بجلسته ١٩٧٢/٤/٢٢ غير

منشور .

هذه الى حدود الشرعية القانونية فنصت المادة ١/٧١ من قانون العمل المضافة بالقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٦٢ على أنه « ويعتبر التجديد لمدة غير محددة أيضا ولو حصل بتعاقد جديد يشمل شروطا جديدة » .

غير أن هذا القدر لم يكن كافيا لاستظهار حدود الشرعية القانونية في كل الحالات التي تثيرها مشكلة رفض التجديد . لذلك لجأ القضاء في البداية الى التوسع في اصفاء وصف العقد غير المحدد المدة على ما يعرض عليه مسن عقود مستخدما في ذلك سلطته في التكييف كلما وجد الى ذلك سبيلا ، غير أن هذه الوسيلة أيضا تصبح عديمة الجدوى كلما استحال التغلغل عن تحديد مدة العقد مما صرف القضاء للبحث عن وسائل أخرى لضمان الشرعية القانونية (١) فكان يعتبر امتناع رب العمل عن تجديد العقد تعسفا يستوجب التعويض ..

وندرس هذين الاتجاهين المتتابعين في مبحثين :

المبحث الأول : حرية رفض التجديد في ضوء التضييق من نطاق عقد العمل المحدد المدة .

المبحث الثاني : حرية رفض التجديد في اطار نظرية التعسف في استعمال الحق .

المبحث الأول

حرية رفض التجديد في ضوء التضييق من

نطاق عقد العمل المحدد المدة

بدأ القضاء الفرنسي منذ وقت طويل يلجأ الى سلطته في التكييف للتوسع في اصفاء وصف العقد غير المحدد المدة على ما يعرض عليه من حالات توصل الى اسباب الضمانات المقررة في صدره على تلك الحالات كلما كان لذلك ما يبرره ، وظهر ميل القضاء شديدا الى حماية العامل بتلك الضمانات سواء ما تعلق منها بالتعويض عن الفصل أو ما تعلق بمهلة الأخطار السابق :

أولا : التعويض عن الفصل :

رغم أن حق العامل في التعويض عن الانهاء غير المشروع ثابت بنصوص القانون وغير متنازع فيه فإن الحديث فيه يكاد يقتصر على العقد غير المحدد المدة سواء في مصر أو في فرنسا .

ومع ذلك فقد سلمت محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث لها بحسب العامل في التعويض عن عدم تجديد عقد عمله المحدد المدة - استنادا الى شروط عقد العمى المشترك والسوابق القضائية - حيث كان العقد قد وصل الى نهاية

(١) الدكتور مصطفى الجمال - الانهاء غير المشروع لعلاقات العمل - محاولة لتأصيل الجزاء -

مدته بعد عدة امتدادات ولم يجدد . وقد استمرت عدم تجديد هذا العقد بمثابة الفصل وسلمت للعامل بالحق في التعويض .

وقد تعرض هذا القضاء لانتقاد الفقه التقليدي . غير أن الفقيه كمرلنك وهو رئيس قسم قانون العمل ببلدية الثانون والانتصاد بباريس - يدافع عنه بشدة (١) ، ويعتبر أن في هذا التعويض عن الفصل تكملة للاجور في مقابل ما أنجز من عمل سابق . وأن من الخطا القول بأن العامل ذا الخبرة الذي ارتبط بالمشروع يعقود محددة المدة متتالية ومتعاقبة في مركز تنظيمي خاص . ثم يتساءل « ألا يعتبر التعويض كذلك بمثابة راب للشرر الناتج عن فقد العمل ؟ وطالما أن صاحب العمل لا يملك فصل العامل عند انتهاء كل فترة تعاقدية محددة - ألا يمكن إذن تبرير هذا التعويض عن عدم التجديد بالحقوق التي اكتسبها العامل من اقدميته في المشروع وعن الاخلال بضمان استقراره الوظيفي وبالحق من ضرر بسبب ذلك ؟ وإذا كانت العقود المشتركة قد اعتادت النص على شرط التجديد ، أفلا يكون عدم التجديد للعقد المحدد المدة من جانب صاحب العمل شبيها بقيامه ايجابيا بفصل العامل مما يرب على كلا التحرفين السلبي او الايجابى نفس الآثار ؟ »

ثانيا : مهلة الاخطار :

تنص المادة ٧٢ من قانون العمل على انه « اذا كان العقد غير محدد المدة جاز لكل من الطرفين الفاء بعد اعلان الطرف الاخر كتابة قبل الالفاء بثلاثين يوما بالنسبة الى العمال المعينين بأجر شهرى وخمسة عشر يوما بالنسبة الى العمال الآخرين ، فاذا الفى بغير مراعاة هذه المهلة ألزم من الفى العقد ان يودى الى الطرف الآخر تعويضا مساويا لأجر العامل عن مدة المهلة او الجزء الباقي منها » .

وقد جرى القضاء الفرنسى بوجه خاص على تقرير حق العامل فى اجازة خلال مهلة الاخطار لبحث فيها عن عمل جديد . مسايرة للاتجاه الفقهى السائد وتحقيقا للحكمة التى توخاها المشرع من تقرير تلك المهلة وأعمالا لمبادئ حسن النية فى تنفيذ العقد ، ومثال ذلك ما حكمت به محكمة النقض الفرنسية فى ٦ يوليو سنة ١٩٢٥ (دالوز ١٩٢٦/١/١٩٦) - الذى قضى بمشروعية الانفراق على حق العامل فى اجازة ساعتين يوميا خلال المهلة تكون بأجر فى حالة الاقالة وبدون أجر فى حالة الاستقالة .

والسؤال الآن : أليست الحكمة التى توخاها المشرع عند تقرير هذه المهلة فى شأن العقد غير المحدد المدة قائمة ومتوفرة ايضا فى شأن العقد المحدد المدة ؟

ان الاخطار بالانهاء وتقرير مهلة للانهاء يتفقان ولا شك مع جوهر العقد المحدد المدة أيضا لأن العامل المرتبط بعقد محدد المدة فى حاجة الى هذا الاخطار وتلك المهلة التى تعطيه فى الوقت المناسب فرصة القيام بالمساعى اللازمة للبحث عن عمل جديد .

(١) Camerlynek (G. H.) De lessimilation à un licenciement du non - renouvellement d'un contrat de travail à durée déterminée. J. C. P. 1961 - 1 - 1965.

ان الحكمة من مهلة الاخطار ترقى بها فتجعلها بلا ريب احدى مقتضيات النظام العام خاصة وهى مقرررة لصالح العامل بما يتعين معه اعتبارها مبدأ عاماً .

ولقد كانت النقابات العمالية فى فرنسا حريصة فى بداية الامر على ان تضمن عهود العمل المشتركة شرط التجديد الضمنى للعقد فى حالة عدم الاخطار بالرغبة فى عدم التجديد خلال مدة معينة - ثم أسبغ المشرع الفرنسى على هذا النوع صبغة تشريعية باصدار قانون ١٩ فيراير سنة ١٩٥٨ الذى فرض فى جميع الاعمال مهلة لا تقل عن شهر تعتبر ضرورية للبحث عن عمل جديد ، كذلك ساهم القضاء الفرنسى بدور ايجابى فى هذا الصدد ، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية فى حكمين لها بتاريخ ١٢ يناير و ١٦ يناير ١٩٦١ برفض الطعن فى حكم اعتبر المستخدم الذى تعهد بالعمل فى اشغال مشروع مبانى طوال مدة هذه الاشغال مرتبطا بعقد غير محدد المدة وبالتالى اعطى له الحق فى مهلة اخطار حيث أن (التاريخ الذى يجب أن تنتهى فيه هذه الاشغال ليس محددًا) وبذلك توسعت المحكمة فى اسباغ صفة العقد غير المحدد المدة أعمالا لسلطتها فى التكييف لتصل الى تقرير حق العامل فى مهلة الاخطار .

ولو افترضنا ان احدى الشركات التجارية استخدمت عاملا ليحل محل عامل آخر آخر اثناء فترة مرضه وسائرنا المنطق التقليدى لكان لصاحب العمل ان يعلن العامل البديل ذات يوم بعد ستة أو ثمانية أشهر مثلا الا يعود الى العمل صباح الغد ، وليس ذلك من العدالة فى شيء فلا يكفى أن يكون هذا العامل على علم سابق بعرضية العمل الذى التحق به لكى يحرم من كافة الضمانات القانونية المقررة لحمايته من هذه العرضية ذاتها ..

ولقد كان القضاء الفرنسى على حق - فان تحديد مدة العقد بمدة الاشغال يعطى صاحب العمل امكانية اهدار هذه الضمانات سواء تلك المقررة فى صدد العقد المحدد المدة أو غير المحدد المدة ، فحيث يرغب فى انهاء العقد بآرادته المنفردة يستطيع القول بأنه غير محدد المدة وحيث يريد التخلص من بعض العمال أو كلهم يستطيع القول بأن مدة الاشغال قد انتهت - وطالما أن مدة الاشغال تتوقف فى تحديدها على مبادرة صاحب العمل وعلى معدلات التنفيذ ووسائله وجميعها معلقة على محض ارادته ، فقد رفض الفقه والقضاء بحق اعتبار هذا العقد محدد المدة وأوجب مراعاة مهلة الاخطار وقيام مبرر مشروع لانتهاء .

والخلاصة أنه اذا كان اتجاه القضاء للتوسيع من نطاق عقد العمل غسير المحدد المدة هو الوسيلة التى ظلت وقتا طويلا وما تزال تتبع لحماية العامل المرتبط بعقد محدد المدة باعطائه الحق فى التعويض عند عدم تجديد العقد أو باعطائه الحق فى مهلة اخطار ، الا أن تلك الوسيلة تقصر عن تحقيق الحماية المرجوة كلما عقد العمل محدد المدة بحيث لا يمكن تجاهل ذلك التجديد ، ولذلك أصبح ضروريا البحث عن وسيلة أخرى أكثر ملاءمة لمنع تلك الحماية فى كسل الحالات التى تنطوى على عدم الشرعية القانونية . فما هى تلك الوسيلة ؟ هذا ما سنراه فى المبحث التالى ...

المبحث الثاني

حرية رفض التجديد فى اطار

نظرية التعسف فى استعمال الحق

تمهيد :

إذا أصبح من الضرورى الالتجاء الى نظرية التعسف فى استعمال الحق كوسيلة لحماية العامل كطرف ضعيف فى العقد المحدد المدة كما سبق الالتجاء اليها من قبل فى مجال العقد غير المحدد المدة فان ذلك ينير سؤالين :

اولهما - انه اذا كان العقد المحدد المدة ينتهى من تلقاء نفسه ولا يحتاج الطرف الذى يرغب فى الانتهاء الى اعمال ارادته فى ذلك - كما انه عندما يرغب فى تجديده فهو يستعمل حريته فى التعاقد او رفض التعاقد فكيف يمكن الالتجاء اذن الى فكرة التعسف وهى قاصرة على استعمال الحقوق دون الحريات ؟ وكيف يمكن اعمال الرقابة على الانتهاء حيث يتم تلقائيا ؟

وثانيهما - ما هى الحدود التى يمكن فيها اعمال التعسف او رقابة التعسف على الحرية فى رفض التجديد ؟

ونحاول الاجابة على هذين السؤالين :

المطلب الاول - العقد المحدد المدة وفكرة التعسف .

المطلب الثانى - الحدود التى يمكن فيها اعمال رقابة التعسف على الحرية فى رفض التجديد .

المطلب الاول

العقد المحدد المدة وفكرة التعسف

لما كان العقد المحدد ينتهى تلقائيا بمجرد انقضاء مدته او انجاز العمل المبسوم من اجله ، فان الطرف الذى يرغب فى التخلص من العقد ليس عليه الا ان يترك العلاقة تنتهى دون تجديد بمجرد حلول أجله ، وهو بذلك انما يمارس حريته فى التعاقد او فى رفض التعاقد وطالما ان ذلك يتم تلقائيا ودون تدخل ارادى ايجابى فمسلا يمكن فرض الرقابة عليه .

ان ذلك هو مقتضى التنظيم القانونى لعلاقات العمل فى ضوء مبدأ سلطان الارادة الذى يعتمد قاعدة الحرية والمساواة بين طرفى العقد . وطالما ان المشرع لا يتدخل ليقوم بتنظيم موضوعيا يتخير فيه مفهوم التعاقد او رفض التعاقد كحق يستند الى قاعدة الحرية والمساواة فان الرقابة الوحيدة التى يمكن فرضها على استعمال هذا الحق هى الرقابة التى يعرفها هذا التنظيم فى اطار نظرية التعسف فى استعمال الحقوق .

ومع انه لا خلاف على ان عقد العمل كان من اوسع المجالات التى طبقت فيها هذه النظرية ، وقد أصبح المشرع على العاقل المرتبط بعقد غير محدد المسدة ضمانات كثيرة تطبيقا لها (١) ، منها مثلا ان انتهاء العقد يكون عنفا اذا خلا من

البواعث التي تبرر استعماله كحق أو إذا صدر عنيفاً أو فوراً تسبب عنه تعطيل العامل ولو حقق فائدة للطرف المنهى حتى ولو روعيت مهلة الإخطار ، كما حفل قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بتطبيقات عديدة لهذه النظرية بعد أن صاغها القانون المدني الجديد في مادته الخامسة بأن يكون استعمال الحق غير مشروع إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير أو إذا كانت المصالح التي يرمى إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها ، أو إذا كانت المصالح التي يرمى إلى تحقيقها غير مشروعة » .

غير أن البعض حاول التشكيك في امكانية الالتجاء إلى فكرة التعسف في مجال العقد المحدد المدة قولا بأن العلاقة فيه إنما تنتهي من تلقاء نفسها بحلول أجل العقد ، وأنه لا يتصور الرقابة على الانتهاء كما ذكرنا ، فضلاً عن أن استعمال أحد أطراف هذا العقد لحرته في رفض أو قبول الاستمرار في العلاقة إنما هو ممارسة لحرية ولا يتصور أن ترد عليه بهذا الوصف رقابة التعسف في استعمال الحقوق لقصورها على الحقوق دون الحريات .

بيد أنه لا محل لهذا التشكيك : ذلك أن الرقابة ترد في الواقع على ذات الحرية في رفض التعاقد أو التجديد وليس على واقعة انتهاء العقد ، كذلك فإذا كان التعاقد أو رفض التعاقد لا يعتبر استعمالاً لحق بالمعنى الدقيق وإنما ممارسة لحرية - وهذا صحيح - إلا أنه ليس هناك سبب منطقي يبرر إقصاء الحريات من نطاق نظرية التعسف في استعمال الحق كلما دعت الحاجة إلى تطبيقها (٢) .

وخلاصة ذلك أن حرية أحد طرفي العقد المحدد المدة في رفض التجديد إنما تخضع للرقابة في إطار نظرية التعسف في استعمال الحق وتعتبر تطبيقاً لهذه النظرية ، ومن ثم يتعين اعتبار عدم التجديد إذا شابه التعسف بمثابة الفصل التعسفي وشموله بالحماية القانونية المقررة لهذا الأخير .

ولقد كان القضاء كعادته أسبق إلى استخدام فكرة التعسف في استعمال الحق بمفهوم واسع قصد به تحقيق الاستقرار المنشود في علاقة العمل وخلق معيار سليم كوسيلة لضبط مشروعية الباعث على الفصل ، وقد انتهى في إطار هذا المفهوم الواسع إلى أن حق رفض التجديد ليس حقاً مطلقاً وليس تفويضاً لصاحب العمل بحيث يستعمله حين يشاء ويتنازل عنه عندما يريد ، وإنما هو حق يخضع لتلك النظرية كتطبيق لها .

ومن ذلك مثلاً ما قضت به الدائرة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية في حكم لها بتاريخ ٣٠ مايو ١٩٥٨ حين أوضحت شرعية حكم كشف عن وجوب التعسف من جانب صاحب عمل رفض تحرير عقد مع عامل ظل يعمل لديه في خدمة أحد مشروعات استغلال المياه الساخنة طوال سبعة فصول متعاقبة وحكم عليه بالتعويض مؤكداً توافر قرينة كافية على أن مدير المشروع كان في الحقيقة يستند

(١) المستشار حسين عامر - نظرية سوء استعمال الحق طبعة أولى ١٩٤٧ ص ١٩٣ وما بعدها

(٢) الدكتور إسماعيل غانم - تجدد عقد العمل المحدد المدة (تطبيقاً لنظرية التعسف على رفض

التعاقد) بحث منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية ص ٤ ع ٢ يوليو ١٩٦٢ ص ٢٤١ وما يليها
والدكتور مصطفى الجمال - المرجع السابق ص ٦٦ وما يليها ، والمستشار حسين عامر - المرجع السابق .

عندما رفض تجديد العقد ، الى انضمام العامل الى احدى النقابات وانتخابه عضواً بهيئة المكتب في هذه النقابة ، وقد اكدت الدائرة الاجتماعية هذا الاتجاه بعد ذلك في حكم آخر لها بتاريخ ١٨ يوليو ١٩٦١ صدر بمناسبة عقد عمل محدد المدة بالمعنى الصحيح ولم يكن يتضمن شرط التجديد الضمني بيد ان اجتهاد كان قد امتد سلفاً وعندما وصل الى نهايته من جديد امتنع صاحب العمل عن تجديده ثانية (١) .

ويبدو ان المشرع الفرنسي تمسكاً مع الاتجاه الذي استقر عليه القضاء ، وبعد تعدد التطبيقات القضائية لفكرة التعسف في استعمال الحق في مجال العقد غير المحدد المدة بوجه خاص ، بدأ يقر اعمال هذه الفكرة أيضاً في مجال العقد المحدد المدة ، فقد حظرت المادة ١/١ من الكتاب الثالث من قانون العمل الصادر في ٢٧ أبريل ١٩٥٦ على صاحب العمل أن يمتنع عن استخدام العامل استناداً الى نشاطه النقابي واعتبرت ذلك لو حدث تعسفاً يوجب التعويض - وقد استندت محكمة النقض الفرنسية في حكمها سالف الذكر الى تلك المادة لتقرير التعويض للعامل استناداً الى ان اطراف العقد كانوا قد ارتبطوا سلفاً باتفاق كان موضوع تجديد .

ومع ان غالبية الفقه التقليدي لا يزال ينظر الى المسألة في ضوء التأصيل المدني لحرية التعاقد - الا ان الاتجاه الحديث في الفقه يساند القضاء فيما يذهب اليه ويدافع عن هذا التطور ، وكما يقول بحق الفقيه كمرلنك (١) ان البواعث المختلفة التي يستند اليها القضاء لكي يحكم بملايين الفرنكات تعويضاً عن الفصل التعسفي في العقد غير المحدد المدة - هذه البواعث ليست اكبر في طبيعتها او اهمية من تلك التي استند اليها قضاء الدائرة الاجتماعية في حكمها سنة ١٩٥٨ (١) سالف الذكر (٢) .

المطلب الثاني

الحدود التي يمكن فيها اعمال رقابة التعسف

على الحرية في رفض تجديد عقد العمل

اذا سلمنا بأن الحرية في رفض التجديد تخضع للمراقبة في اطار نظرية التعسف في استعمال الحق وتعتبر تطبيقاً لها - فما الحدود التي يمكن فيها اعمال رقابة التعسف على هذه الحرية ؟؟

والحقيقة ان موقف الفقه والقضاء حتى الآن صريح في ان تطبيق نظرية التعسف على الحرية في رفض تجديد العقد المحدد المدة يقتصر على حالة النص في العقد ذاته على تجديده او على حالة ما اذا تكرر تجديده بالفعل رغم عدم وجود مثل هذا النص وذلك نظراً لما يولده مثل هذا النص من عدا التجديد السابق رغم عدم النص من ثقة مشروعة لدى الطرف الآخر بان علاقته بالرافض مستمرة (٣) .

(١) راجع كمرلنك - مقال السابق الاشارة اليه بالفرنسية .

(٢) مقال السابق - كمرلنك .

(٣) الدكتور مصطفى الجمال - المرجع السابق بند ٧٠ .

وهذا ما رأيناه واضحا فى أحكام محكمة النقض الفرنسية السابق الإشارة إليها بتاريخ ٣٠ مايو ١٩٥٨ و ١٨ يوليو ١٩٦١ .
وعلى ضوء ذلك ، وما جاءت به المادة الخامسة من القانون المدنى الجديد من معايير مرنة للتعسف يمكن شمول عدم تجديد العقد بكافة الضمانات المقررة للحماية من التعسف كلما أمكن اثبات الخطأ فى جانب صاحب العمل عندما يرفض التجديد أو كلما أمكن فغى الخطأ فى جانب العامل كمبرر لعدم التجديد أو عندما يتضمن من ظروف التعاقد أنه قد تولدت لدى العامل ثقة مشروعة فى أن علاقته بصاحب العمل مستمرة . ان ذلك هو ما يقره الفقه الغالب الآن فى مصر وفرنسا (١) - وهو أيضا ما تقره محكمة النقض المصرية التى قضت فى حكم حديث لها بتاريخ ١٩٥٩/٤/٢٣ بأن أساس التعسف هو الخطأ .

خاتمة

لعل التعريف الذى اخترناه فى البداية لعقد العمل المحدد المدة بأنه ذلك العقد الذى يكون انتهاؤه محددًا بواقعة مستقبلية محققة لا يرتهن وجودها على محض ارادة أحد المتعاقدين هو التعريف الذى يضع ذلك النوع من عقود العمل فى إطاره الصحيح ، فهو يستبعد كل الحالات التى يثار حولها الخلاف أو نشأ عنها التعسف فى استعمال حرية رفض التعاقد أو رفض تجديد العقد ، وإذا كانت حرية طرفى العقد فى رفض التجديد تخضع للرقابة فى إطار نظرية التعسف فى استعمال الحق فإن من الضروري اعتبار التجديد اذا شابه التعسف بمثابة الفصل التعسفى مما يستوجب شموله بالحماية القانونية المقررة لهذا الأخير سواء فى ذلك ما تعلق بمهلة الاخطار أو بالتعويض عن عدم التجديد غير المشروع أو بتطبيق نظرية التعسف فى استعمال الحق بمعايير واسعة تضى تلك الحماية على العامل المرتبط بعقد محدد المدة كلما كان لهذه الحماية ما يبررها . ان ذلك يفتح الطريق بلا شك الى تغيير مضمون العقد المحدد المدة تغييرا حكيما ومضطردا فيما يتعلق بالمفهوم القضائى لانتهاء التعسف وبصفة خاصة متى حدثت علة تجديرات سابقة . كما يؤدى أكثر الى تأكيد فكرة الاستقرار الوظيفى التى يحرص عليها مجتمعنا الجديد ، بل أن القضاء حين يوجب على صاحب العمل أن يستند قراره بعدم التجديد الى باعث مشروع ، فلا يكون هذا الباعث فى حقيقته مثلا انتساب العامل الى إحدى النقابات أو حقه فى الاضراب المشروع أو مجرد كراهية صاحب العمل لشخص العامل ، ويحكم بالتعويض كلما كان هذا الباعث غير مشروع فهو فى الواقع يقرب كثيرا بين الفصل وبين عدم تجديد العقد المحدد المدة .
ان الحقائق الاقتصادية والاجتماعية التى لا خلاف عليها اليوم بل ومعطيات النظام الاشتراكى القائم تقتضى بحق تأييد هذا الاتجاه اذ أنبأ بصرف النظر من مبدأ سلطان الارادة والنظام التعاقدى الذى يقوم فى ظله على قاعدة الحرية والمساواة ، لو واجهنا المشكلة فى إطار سياسة تنظيمية للعمالة متواءم وضع هذه السياسة ارباب الأعمال أو غيرهم - لوجب القول حينئذ أن عدم تجديد العقد المحدد المسدة يعتبر بمثابة الفصل أو الانتهاء الحقيقى فى العقد غير المحدد المسدة بما ينبغى معه شموله بالحماية القانونية المقررة لهذا الأخير وكفالتها للعامل فى كل الحالات التى يكون فيها لمثل تلك الحماية ما يبررها .

(١) الدكتور اسماعيل غانم - المقال السابق الإشارة اليه ص ٣٤١ وما بعدهما والدكتور مصطفى

الجمال فى المرجع السابق بند ٧٠ - والمقال المنشور اليه بالفرنسية للتقيمه كمرافق .

عقد التأمين في ضوء الشريعة والقانون

للمستاذ محمود رضا عبدالعزیز المصنوع
القاضي بمحكمة الاستئناف الابتدائية

نظم القانون المدني الجديد عقد التأمين في الفصل الثالث من الباب الرابع بالمواد من ٧٤٧ حتى ٧٧١ وقد اشتمل هذا الباب على فصلين آخرين هما :

الفصل الأول : نظم فيه المشرع عقد المصارعة والرهان .

الفصل الثاني : نظم فيه عقد المرتب مدى الحياة وقد سمي المشرع هذه العقود جميعا التي جمعها الباب الرابع بتقود النور وهي تسمية غير مستببة نترك أثرا سيئا لدى القارئ وأفضل منها تسمية العقود الاحتمالية وهي العقود التي لا يستلزم فيها كل من المتعاقدين ان يحدد وقت تمام العقد القدر الذي اخذ او القدر الذي اعطى ولا يتحدد ذلك الا في المستقبل تبعا لحدوث امر غير محقق الحصول او غير معروف وقت حصوله . وقد قوبل عقد التأمين من رجال الدين في مصر وأغلب العالم الاسلامي بالرفض القاطع اذ رفع الكثير منهم صوته مناديا بحرمة هذا العقد على اساس انه محدثة وكل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة وقال ضلالة في النار - كما يقول الحديث الشريف ناسين ان الاخذ بهذا الحديث على اطلاقه قد يؤدي الى حرمة الكثير من الضروريات في حياتنا فوسائل المواصلات من عربات ومركبات عامة وطائرات محدثة اذ لم تكن موجودة في عهد الرسول « عليه الصلاة والسلام » .

كما ان وسائل الاعلام محدثة ايضا وهكذا . . الكثير مما لا يتسم المجال لذكره كما حاول البعض الآخر قياسه على بعض العقود القريبة الشبه منه والمروفة في الشريعة الاسلامية وانتهى الى تحريمه او تحليله تبعا لما اذا كان العقد الذي قربه منه جائزا شرعيا او غير جائز ورغم ما لهذا العقد من أهمية في حياتنا المعاصرة فلم ينته هذا الجدل بين فقهاء الشريعة الاسلامية الى نتيجة محددة رغم طول المناقشات واحتدامها واما فقهاء القانون فان الكثير منهم لا يتعرض لهذا الجانب لانه لا يهمه فيو يتناول هذا العقد من جهة نظر القانون فقط واذ نزل المشرع هذا العقد في القانون المدني الجديد ومن ثم يعتبر هذا اعتراضا منه بمشروعيته ومن ثم فقد قطعت جبهة قول كل خطيب وأصبح الجدل في مشروعية هذا العقد لا يهم فقهاء القانون المدني - الا ان الكثير من الناس لا يزال ينظر الى هذا العقد نظرة الشك والريبة اخذا بما يقول رجال الدين فبا رغم ان الكثير منهم قد يضطر اليه في حياته العملية الامر الذي يدفعهم الى ممارسته على أنه شيء حرام الا أنه لابد منه كالميتة لمن يخشى الموت جوعا بل ان رجال الدين أنفسهم وأغاليهم موظفون يمارسون هذا العقد في حياتهم العملية اذ أنهم يشتركون في صندوق التأمين والمعاشات وهو نوع من التأمين وقد يحاول البعض

الرد على ذلك بأن هذا التأمين اجبارى عليهم لا وسيلة لدفعه فهم لا يملكون عدم الاشتراك ولكن يمكن الرد على ذلك بأن من كان منهم يعتقد أن ذلك محسوم عليه أن يمتنع عن تقاضى مبلغ التأمين فى حالة استحقاقه لانه حرام وهذا أخف الضررين دينيا أزاء هذا الحرج الذى يتعرض له الناس من هذا الموقف المتناقض بين فقهاء الشريعة الاسلامية والقانون المدنى بشأن هذا العقد رأينا أن يكون موضوع بحثنا هذا عقد التأمين فى ضوء الشريعة والقانون محاولين بجهد بسيط القضاء الضوء على موقف الشريعة الاسلامية من هذا العقد بكافة أنواعه وستقوم انشاء الله بتقسيم هذا البحث الى ثلاثة فصول يتضمن الفصل الأول منه عجالة تاريخية عن عقد التأمين وتعريفه وعناصره والفكرة القائم عليها وأهميته العملية .

عن عقد التأمين وتعريفه وعناصره والفكرة القائم عليها وأهميته العملية .

ويتضمن الفصل الثانى : موقف فقهاء الشريعة الاسلامية منه . ويتضمن الفصل الثالث : الرأى الذى تنتهى اليه فى مدى مشروعية هذا العقد فى ضوء الشريعة الاسلامية .

الفصل الأول

عجالة تاريخية

عقد التأمين حديث نسبيا بالمقارنة لغيره من العقود المسماة الأخرى إذ ظهرت الحاجة اليه فى أول ما ظهرت فى أوربا فى أواخر القرون الوسطى بدأت بالتأمين البحرى فى أواخر القرن الرابع عشر أمام انتشار التجارة البحرية وكان مقصورا على البضائع التى تنقلها السفن ولم يمتد الى التأمين على حياة البحارة أو الركاب ثم ظهر التأمين البرى بعد ذلك فى إنجلترا عقب حريق شب فى لندن سنة ١٦٦٦ والنهم أكثر من ثلاثة عشر ألف منزل ثم تلى ذلك أنوار أخرى مختلفة من التأمين ثم ظهرت التأمينات الاجتماعية التى تتولاها الدولة دور شركات التأمين الخاصة كتأمين العمال من اصابات العمل وتأمين المرض والعجز والشيخوخة والوفاة - كما ظهرت الى جانب ذلك بعض أنواع التأمين الاجبارى مثل التأمين الاجبارى من حوادث السيارات وزادت الدولة من تدخلها فى التأمين واحكمت الرقابة عليه والسيطرة على شركاته وبلغت فى ذلك ان امتت كثيرا من شركات التأمين الهامة كما هو الأمر فى فرنسا بل الى حد ان امتت جميع شركات تأمين كما هو الحال فى مصر .

تعريف التأمين :

عرف القانون المدنى التأمين فى المادة ٧٤٧ بأنه عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه ان يودى الى المؤمن له . أو الى المستفيد الذى اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو ايراد مرتبا أو أى عوض مالى آخر فى حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك نظير قسط أو اية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن .

ويبرز هذا التعريف عناصر عقد التأمين فهو عقد يبرم بين المؤمن له والمؤمن وقد يوجد الى جانب المؤمن له شخص آخر يتقاضى مبلغ التأمين هو المستفيد كما بين التعريف ان التأمين يقوم على خطر أو حادث يخشى وقوعه ويغنى المؤمن له تأمينه منه ويلتزم بدفع مقابل التأمين للمؤمن وهو التمسك أو الاشتراك أو الدفعة

المالية الأخرى كما يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين للمؤمن له أو المستفيد عند وقوع الحادث أو تحقق الخطر وهو الأيراد المرتب أو العوض المالى الآخر - وعقد التأمين من العقود الرضائية التى تستلزم شكلا خاصا لاتعقادها وهو ملزم للجانبين ومن عقود المعاوضة وهو أيضا من العقود الاحتمالية كما أنه من العقود الزمنية لأنه يعقد لزمن معين والزمن عنصر جوهري فيه وكذلك من عقود الأذعان المؤمن هو الجانب القوى فيها ولا يملك المؤمن له إلا أن ينزل عند شروط المؤمن وهى شروط أكثرها مطبوع ومعرض على الناس كافة إلا أن المشرع تدخل فى تنظيم عقد التأمين لحماية المؤمن لهم فخفف كثيرا من تعسف المؤمن مع المؤمن له .

أساس فكرة التأمين :

أساس فكرة التأمين هى التعاون بين مجموعة من الناس على دفع ما قد يحمق بهم من أخطار يتعرضون لها بحكم طبيعة عملهم أو بحكم السير العسارى للحياة فمثلا التاجر معرض فى تجارته للخسارة نتيجة حريق قد يلتهم بضاعته أو تلف يلحق بها أثناء نقلها فيتعرض لذلك لخسارة قد تؤدى بمستقبله التجارى أو يصبح مفلسا بعد أن كان بالامس القريب من كبار التجار ودفعاً لذلك يتعاون التجار فيما بينهم على أن يدفع كل منهم مبلغا بسيطا من المال على شكل يتم الاتفاق عليه بدفع جزء منه لمن يصيبه ضرر منهم تعويضاً له عما أصابه . هذه هى الفكرة الأساسية فى التأمين ثم تطور بعد ذلك نظرا لتطور الحياة وتعدد مشاكلها وأصبحت تتولاه شركات كبيرة تقوم على الربح والخسارة وسمى هذا التأمين بالتأمين التجارى ولا يخلو طبعاً من فكرة التعاون أما أنه سمي كذلك نظرا لأن الشركات التى تقوم به تهدف الى الربح وهى تحققه دائماً نظراً لما يقوم عليه نظامها من دقة محسوبة تضمن لها الربح دائماً ونادراً ما تتعرض للخسارة ولا ينفى هذا قيام التأمين التعاونى الى جواز هذا النوع من التأمين .

أهمية عقد التأمين فى الحياة المعاصرة :

لا يستطيع منصف أن ينكر أهمية عقد التأمين فى حياتنا المعاصرة التى أصبحت محفوفة بالمخاطر فى كل خطوة من خطواتها ولا تستطيع أن تتصور أهمية هذا العقد إلا اذا تصورنا الحياة حالياً بدونه اذ كيف يكون حال تاجر التهمت النار متجره فجأة بسبب ماس كهربائى مفاجئ لم يكن يستطيع له دفعا وماذا تفعل الأسرة التى تفقد عائلها ومصدر رزقها الوحيد فى حادث سيارة تهمت تماماً فى الحادث ولا يملك السائق راس مال غيرها وما بال الموظف أو العامل بمرض أو بعجز عن العمل لأى سبب أو يحال الى التقاعد بعد أن وهن العظم منه دون أن يكون له مورد رزق يكفل له حياة كريمة ولا شك أن خبر تبيان لأهمية عقد التأمين فى حياتنا المعاصرة ما نراه فى كافة المجالات حتى أصبح جزءاً لا يتجزأ منها واهتمام الدولة به ومحاولة نشره كما تنادى الدولة ممثلة فى شخص رئيس جمهوريتها على كافة أبناء هذا الوطن حتى يضمن لهم مورد رزق كريم يقيهم شر الحاجة والعوز فى حياتهم فالتأمين لازم لبيت الطمانينة فى حياة الماس وجعلها أكثر سهولة ويسر ومن هنا كان انتشاره السريع فى الحياة وازدياد الحاجة اليه كلما تقدمت الحياة وازدادت تعقيدا وكثرت المخاطر التى يتعرض لها الإنسان فى حياته .

الفصل الثاني

موقف فقهاء الشريعة الإسلامية من عقد التأمين

عقد التأمين كما قدمنا عقد حديث نسبا عرف في الغرب في أواخر القرن الرابع عشر ولم يعرفه فقهاء الشريعة الإسلامية المتقدمين ويجد ابن عابدين أقدم فقهاء الشريعة الإسلامية الذين نحدثوا فيه ثم توالى منه بعد ذلك آراء فقهاء الشريعة الإسلامية المحدثين وقد تحدث ابن عابدين عن التأمين البحري - في فصل استئمان الكافر من باب الجهاد في الجزء الثالث من الحاشية .

كما تحدث عنه أيضا في رسالته المسماة (أجوبة محققة عن أسئلة مفرقة) ويقول في ذلك أنه قد جرت العادة أن التجار إذا استأجروا مركبا من حربى يدفعون له أجرته ويدفعون أيضا مالا معلوما لرجل حربى مقيم في بلاده يسمى ذلك المال (سوكره) على أنه مهما هلك المال الذى فى المركب بحرق أو غرق أو نهب أو غير ذلك فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم يؤدى للتاجر بدل ماله الهالك تماما وبعد أن عرض ابن عابدين لهذه الصورة من التأمين قال « والذى يظهر لى أنه لا يحل للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله لأن هذا التزام مالا يلزم ولأن هذا العقد فاسد لا يتناؤه على ضمان مالا يمكن الاحتراز منه وهو غير جائز . وبعد ابن عابدين توالى بعد ذلك آراء فقهاء الشريعة الإسلامية في مشروعية عقد التأمين وكان من أوائل من نسبت اليهم فتوى فى هذا الصدد الامام الشيخ محمد عبده رحمه الله حين وجه اليه أحد مديري شركات التأمين الأجنبية فى مصر السؤال الآتى : ما هو الرأى فى رجل اتفق مع جماعة على أن يعطيهم مبلغا معلوما مدة معلومة على اقساط معينة للتجار فيما لهم فيه العطف والمصلحة وأنه اذا مضت المدة المذكورة وكان حيا يأخذ المبلغ منهم مع ما ربحه من التجارة فى تلك المدة واذا مات فى خلالها تأخذ ورثته أو من يطلق له حال حياته أخذ هذا المبلغ المذكور مع الربح الذى ينتج مما دفعه فهل هذا يوافق شرما ؟

وكان رد الامام الشيخ محمد عبده رحمه الله على ذلك أن هذا العمل يكون من قبيل شركة المضاربة وهى جائزة ولا مانع للرجل من أخذ ماله مع ما انتجه من الربح بعد ذلك العمل فيه بالتجارة واذا مات الرجل فى أبان المدة وكان الجماعة قد عملوا فيما دفعه وقاموا بما التزموا من دفع المبلغ لورثته أو لمن يكون له حق التصرف فى المال أن يأخذ المبلغ جميعه مع ربحه المدفوع منه بالتجارة على الوجه المذكور والملاحظ هنا أن المرحوم الامام محمد عبده حين أفتى بأن عقد التأمين جائز شرعا قد شبهه بعقد المضاربة الا أنه بالرجوع الى تعريف هذا العقد فى الشريعة الإسلامية بين أنه عبارة عن عقد على الاشتراك فى الربح على أن يكون رأس المال من طرف والعمل فيه من الطرف الآخر وقد يتعدد أصحاب رأس المال كما يتعدد العمال وأهم شروطه أن يكون نصيب كل من الطرفين فى الربح غير مجهول النية وأن يتحمل صاحب رأس المال الخسارة وحده اذا لم تكن بلا تعد من المضارب وبمقارنة هذا التعرف بعقد المضاربة بالتعريف السابق ذكره بعقد التأمين نجد أن هناك اختلافا واضحا بين الاثنين فى خصائصه كل منها إذ أن المؤمن يدفع الاقساط للشركة التى تصبح بعد أدائها مملوكة لها تتصرف فيها كيف تشاء وتستغلها بالطريق الذى تراها مجدية لها وذلك فى مقابل تحملها لإثار خطر قد يدهم المؤمن بعد أداء قسط واحد فيحصل على المبلغ المتفق عليه وقد يدفع الاقساط

جميعاً دون أن يناله ضرر فيذهب ما دفعه للشركة في بعض صور التأمين - وقد سائر الاستاذ الامام محمد عبده في هذا المذهب الاستاذ المرحوم عبد الوهاب خلاف فقد أفتى رحمه الله بأن عقد التأمين على الحياة أقرب نسبها بعقد المضاربة وذكر بأنه إذا عترض على ذلك بأن الربح في المضاربة غير محدد وفي التأمين محدد وأن الشركة تستغل أموالها بطريق غير مباح مثل القرض بفائدة أجيب بأن الربح في المضاربة نسبياً لا فوراً ليس حكماً مجعماً عليه فقد خالف فيه بعض المجتهدين وأما الاقتراض بالفائدة فإنه محرم سداً للنريعة وقد قرر الفقهاء أن ما حرم سداً للنريعة يباح عند الضرورة والتأمين اليوم ضرورة فهو لهذا عملية مضاربة صحيحة فضلاً عما فيه من تعاون وإدخار وليس فيه أضرار بأحد ولا أكل لمال أحد يغير حق فهو تصرف مباح وأيد هذا الرأي الاستاذان سليمان العقاد والمرحوم عبد الوهاب حموده وأن اشترط الأخير عدم التعامل بالربا وحاول فريق آخر من الفقهاء تشبيه عقد التأمين بعقد الكفالة يجعل الجائز شريعاً مع ما هو واضح من فرق بين الاثنين لأن شركة التأمين لا تكفل المال الذي لم يخرج من يد مالكه وإنما التزمت بدفع مبلغ التأمين إذا حدثت الخسارة كما أن شركة التأمين تراولها بقصد الربح المادى وليس بقصد التبرع .

ويقسم الاستاذ/الشيخ عبد الرحمن عيسى التأمين إلى قسمين تأمين تبادلى وتأمين تجارى ويقول أن الأول جائز شرعاً بل مرغوب فيه لأنه من قبيل التعاون على درء الشدائد والكوارث أما التأمين التجارى ضد أخطار الملكية والمسئولية المدنية فقد حكم بأنها مباح شرعاً لأنه يخدم الصالح العام ويحفظ لكثير من الناس نروته ويبدأ عنهم الكوارث المالية الخطيرة وتحقق ربحاً للشركة فهو عملية اقتصادية تخدم الطرفين وقد تعاقدوا عليها برضاها التام كما تناول التأمين على الحياة فقرر أنه جائز إذا كان تأميناً مختلطاً وغير جائز إذا كان عادياً هذا إذا كانت أخطار المقرض ضدّها غير خطيرة فإذا كانت خطيرة فالتأمين جائز فى كلتا الحالتين ويرى المرحوم الدكتور محمد يوسف موسى أن التأمين بكل أنواعه ضرب من ضروب التعاون الذى يفيد المجتمع منها ولا بأس به شرعاً إذ خلا من الربا فإذا عاش المؤمن فى التأمين على الحياة المدة المنصوص عليها فى العقد استرد ما دفعه فقط دون زيادة أما إذا لم يعيش المدة المذكورة حق لورثته أن يأخذوا قيمة التأمين كاملة وهذا حلال شرعاً وشبهه عند التأمين فى بعض صوره بجمعية الحج التمسكوا به ومن يفتون بتحليل التأمين الاستاذ / مصطفى الزرقا فعنده أن الأصل فى العقود الإباحة ولم توجب الشريعة حصر الناس فى العقود المعروفة ولم تمنعهم من أى عقد جديد تدعوهم حاجتهم الزمنية اليه إذا كان غير مخالف لنظام التعاقد الشرعى وشرائطه العامة ثم يشبه التأمين بعقد الموالاة وضمان خطر الطريق والوعد الملزم ونظام العواقل فى الاسلام ويتفق الاستاذ / برهان محمد عطا الله مع الاستاذ / مصطفى الزرقا فى أن الأصل فى العقود الإباحة ولا محل لحصرها فى عقود معينة ولكنه يختلف معه فى أنه يرى بحق ألا يقاس عقد التأمين على غيره من العقود فهو يختلف عن كل ما شبهه به أنصار التحليل فهو حلال لا لأنه يشبه عقد آخر من العقود المعروفة بل لأنه عقد جديد لم يرد نص فى تحريمه والأصل فى العقود الإباحة لا التحريم وليس فى التأمين شبهة تحرر أو قمار إذ التأمين نظام تعاونى بديع قائم على توزيع المخاطر وتشتيتها بين أكبر عدد ممكن من الأفراد الذين يتعرضون لنفس المخاطر . ليس التعاون أساساً من أسس الاسلام ألم يقل رب العالمين « وتعاونوا على البر والتقوى » فهل هناك تعاون أشد من ذلك التعاون فى تحمل المصيبة التى تنزل ؟

أما القائلون بتحريم التأمين فعلى رأسهم ابن عابدين وقد بسطنا رأيه فيما تقدم وقد شايعه في هذا الرأي الشيخ محمد بخيت المطيعي وكذلك أفتى الشيخ عبد الرحمن قراة في صدد التأمين من الحريق بتحريمه ويقول في ذلك ان ضمان الأموال اما أن يكون بطريق التعدي أو الائلاف فالتأمين من الحريق ليس بكفالة قطعاً ولا هو ضمان تعد ولا ضمان ائلاف وليس بعقد مضاربة لان عقد المضاربة يلزم أن يكون المال من جانب رب المال والعمل من جانب المضارب والربح على ما شرط وأهل الشركة (شركة التأمين) انما تأخذون المبالغ التي يأخذونها في نظير ضمان ما عساه أن يلحق الملك المقرض عليه من الضرر وتارة هذا الضرر يقع وتارة لا يقع فيكون هذا العمل قماراً يحرم الاقدام عليه شرعاً . وقضت المحكمة العليا الشرعية بأن دعوى الوارث استحقاقه لنصيبه في مبلغ شركة السيكورتاه تعهد مدير الشركة بدفعه دفعة واحدة في ظرف مدة معينة لو مات المورث فيها نظير دفعه للشركة مبلغاً كل شهر غير صحيحة لاشتمالها على مالا تجوز المطالبة به . وابدى الاستاذ / احمد ابراهيم رايه في شأن عقد التأمين على الحياة وذهب الى تحريمه لانه ليس بمضاربة واذا قيل انه قرض فهذا قرض جر نفعا وهذا هو الربا وهو حرام واذا مات المؤمن له بعد دفع قسط واحد مثلاً وادت الشركة مبلغ التأمين كله فهو مقامرة وحياة لانسان وموته لا يحوز ان تكون محلاً للتجارة وكذلك ابدى الاستاذ / المرحوم محمد أبو زهرة رأيه في رده على الاستاذ / مصطفى الزرقا بعنوان حول التأمين فقال ان التأمين التعاوني والاجتماعي حلال لا شبهه فيه أما التأمين غير التعاوني فغير جائز لأن فيه قماراً أو شبه قمار وفيه غرر وربا وهو صرف لا يجوز الا بالقبض ولا توجد ضرورة اقتصادية توجبه .

وبعد استعراض كافة الآراء السابقة سواء القائلة بتحليل عقد التأمين والقائلة بتحريمه أو التي حاولت أن تحرمه في بعض أشكاله وتحليله في الأخرى نخرج بالنتيجة الآتية :

أولاً : لا مبرر للفرقة بين التأمين الاجتماعي والتأمين الفردي فكلاهما يقوم على أساس واحد ولا يختلفان الا في أن الدولة في التأمين الاجتماعي هي التي تقوم بدور المؤمن فمن قال بجواز التأمين الاجتماعي وجب أن يقول بجواز التأمين الفردي .

ثانياً : لا يجوز قياس عقد التأمين على عقود ونظم معروفة في الفقه الاسلامي فهو لا يشبه عقد المضاربة في شيء ولا هو كفالة ولا هو وديعة بأجر ولا هو عقد موالاة ولا يدخل في ضمان خطر الطريق ولا في الوعد الملزم ولا في نظام العواقل الى آخر ما جاء في التشبيهات وانما التأمين عقد جديد له مقدماته وخصائصه وليس له من العقود أو النظم التي عرفها الفقه الاسلامي نظير . ومن ثم كانت محاولة قياسه على العقود المعروفة في الشريعة الاسلامية وتقريبه الي اقربها منه شبهة محاولة غير مجدية لم تصمد امام ما وجه اليها من نقد وتري انه للوصول الى معرفة مدى مشروعية هذا العقد في الشريعة الاسلامية يجب رده الى أحد أصول هذه الشريعة المعروفة فان وافق شروطها قبلنا بجوازه وان لم يتفق قلنا بحرمة واصول الشريعة الاسلامية المعروفة هي الكتاب والسنة والاجماع والقياس والاستحسان والمصالح المرسلة والعرف .

واذا استعرضنا هذه الاصول جميعاً توصلنا لمعرفة رأي الاحلام في عقد

التأمين في جميع سورده المعروفة في القانون المدني الحديث فاننا لا نجد في كتاب الله تعالى نصا صريحا يمكن القول معه بحرمة عقد التأمين وتحليله وكذلك في السنة مع ملاحظة اننا نرفض الرأي العائل بحرمة عقد التأمين لما فيه من غير فياسا على ما جاء بحديث « رسول الله صلى الله عليه وسلم » من النهي عن بيع الفدر وكذلك فان فياس عقد التأمين على غيره من العقود المعروفة في الشريعة الاسلامية لم يوصلنا الى راس يخلو من العيوب لما سبق ان ذكرنا وكذلك لانجد في الاستحسان والعرف ما يمكننا من الحكم على هذا العقد ومن ثم فانه لا يبقى امامنا سوى المصالح المرسله فذكر شروطها ونحاول ان نطبقها على عقد التأمين كما سبق ان عرفنا . فاذا انطبقت شروطها عليه فبنا بتحليله واذا لم تنطبق عليه قلنا بحرمة .

الفصل الثالث

مدى مشروعية عقد التأمين في الشريعة الاسلامية

لا شك في ان الشريعة الاسلامية لما هو معروف سالحة لكل زمان ومكان تحوى في طياتها عوامل بقائها فهي قد وجدت لتبقى ولتحكم العالم الاسلامي الى ان تقوم الساعة ولا يقدح في هذا القول ما نراه حاليا من بعد اهلها عنها وعدم العمل باحكامها في امور دنياهم واخرتهم اذ ان ذلك لا يرجع الى ضعف الشريعة الاسلامية وعدم احتوائها على النصوص والقواعد اللازمة لحل مشاكلهم اذ ان في نصوص هذه الشريعة واصولها المعرفة ما يعى بذلك ولكننا نتكينا الطريق وتجاهلنا قواعد هذه الشريعة الغراء ومن بين اصول الشريعة الاسلامية التي تدل على مدى قابليتها للتطور لكل زمان ومكان واستيعابها لكافة المعاملات التي يكون فيها خير للمسلمين والتي لم تكن معروفة من قبل هذا الاصل هو المصالح المرسله قال به فقهاء الشريعة الاسلامية مستشهدين بذلك ببعض آيات الكتاب الكريم اذ قال تعالى في محكم كتابه (وما ارسلناك الا رحمة للعالمين) وقال ايضا عز من قائل (يا ايها الناس جاءكم موعظة من ربكم وشفاء لما في الصدور وهدى ورحمة للمؤمنين) . والمصالح المعتدة في الشريعة الاسلامية هي المصالح الحقيقية وهي ترجع الى امور خمسة هي حفظ الدين - حفظ النفس - حفظ العقل - حفظ النسل - حفظ المال لان هذه الامور الخمسة بها قوام الدنيا التي يعيش فيها الانسان ولا يحيا حياة تليق به الا بها والمحافظة على المال تكون بتنميته من الطريق الحلال التي تتبادل فيه المنافع من غير ظلم ولا جور واذا كانت مصلحة العباد مقصود الشارع فهي داخله في عموم شرائعه واحكامه والرأي الراجح في الشريعة الاسلامية ان لكل مصلحة تكون من جنس المصالح التي يقررها الشارع الاسلامي بأن يكون فيها محافظة على النفس او النسل او العقل او المال ولم يشهد لها أصل خاص حتى تصلح قياسا فانها يؤخذ بها على أنها دليل قائم بذاته هذه هي المصالح المرسله والامام مالك هو الذي حمل لواء الاخذ بالمصلحة المرسله وقد اشترط للأخذ بها شروطا ثلاثة :

أولا : أن تكون المصلحة التي يشرع الحكم لها من المصالح الكلية بمعنى انها تشمل اكبر عدد ممكن من الناس وتجلب لهم النفع وتدفع عنهم الضرر - فاذا كانت خاصة فلا تكون سالحة لبناء حكم عليها .

ثانيا : ان تكون المصلحة مما يتحقق معها جلب النفع أو دفع الضرر فإذا كانت المصلحة متوهمه النفع أو متوهمه دفع الضرر فلا يصح أن يبنى عليها تشريع الحكم وان يكون في الاخذ بها رفع حرج لازم بحيث لو لم يؤخذ بالمصلحة المقبولة في موضعها لكان الناس في حرج والله تعالى يقول « وما جعل عليكم في الدين من حرج » صدق الله العظيم .

ثالثا : الا يعارض التشريع الذي روعيت فيه المصلحة حكما أو مبدأ بنى على نص أو اجماع وقد اضاف الامام الغزالي الى هذه الشروط شرطا آخر هو أن تكون المصلحة ضرورية هذه هي شروط المصالح المرسله التي قال بها فقهاء الشريعة الاسلامية الذين يرون الاخذ بها وسنحاول تطبيق هذه الشروط على عقد التأمين لنرى مدى انطباقها عليه بادئين بالشرط الاول من شروط المصالح المرسله وهو أن تكون المصلحة التي يشرع الحكم لها من المصالح الكلية ولا شك بعد أن استعرضنا فيما سبق مدى انتشار عقد التأمين في حياة الناس كافة وتغلغله فيها سواء كان تأميننا تجاريا أو تعاونيا أو إجتماعيا فإنه لا يمكن لمنصف أن يقول أن المصلحة في وجود عقد التأمين مصلحة خاصة ومن ثم يكون الشرط الاول من شروط المصالح المرسله منطبق على عقد التأمين أما عن الشرط الثاني من شروط المصالح المرسله فهو أن تكون المصلحة التي يشرع من أجلها مصلحة محققة لا مصلحة وهمية وهو شرط لا شك متحقق في عقد التأمين إذ أن جميع المصالح التي يحققها سواء للأفراد أو للشركات التي تقوم به مصالح محققة كما أنه لا شك أنه في عدم الأخذ بعقد التأمين في أيامنا هذه ما يوقع الناس في حرج كبير وفي الأمثلة التي سبق ذكرها في أهمية عقد التأمين ما يوضح ذلك وقد نهى الله تعالى عن إيقاع الناس في الحرج بقوله تعالى « وما جعل عليكم في الدين من حرج » ومن هنا نرى أن الشرط الثاني من شروط المصالح المرسله منطبق أيضا على عقد التأمين - بقي الشرط الثالث وهو الا يعارض التشريع الذي روعيت فيه المصلحة حكما أو مبدأ بنى على نص أو اجماع ولا شك أن المستعرض لنصوص الشريعة الاسلامية من كتاب أو سنة فلا يجد فيها نصا يحرم عقد التأمين كما أنه لم يسبق لصحابه رسول الله صلى الله عليه وسلم أن عرض عليهم عقد التأمين حتى يقال أن لهم فيه اجماع ومن ثم فإن هذا الشرط من شروط المصالح المرسله ينطبق أيضا على عقد التأمين ولا يقدح في هذا القول ما يثيره البعض من ادعاء وجود الفوائد في هذا العقد وهي على حد قولهم ربا محرم بصريح النص الا أن الرد على ذلك سهل يسير إذ أن الفوائد المعقول بها في عقد التأمين شيء خارج عنه وبعيد كل البعد عن جوهره كما سبق أن عرفناه في مطلع هذا البحث فلا هي تدخل في تكمينه ولا هي جزء لازم لوجوده وإذا كانت شركات التأمين تستثمر احتياطي أموالها في بعض الأحيان في الاقراض بفائدة فهذا شيء بعيد كل البعد عن جوهر عقد التأمين وليس من المنطقي أن نحكم على عقد بأمور خارجة عن جوهره ولا يدخل في تكوينه وكما تستثمر شركات التأمين احتياطي أموالها في بعض الأحيان في الاقراض بفائدة فإنها تستثمرها في أوجه أخرى مختلفة لا ينازع أحد في حلها كسراء العقارات وتأجيرها مثلا . كما لا ينال من القول بانطباق الشرط الثالث من شروط المصالح المرسله على عقد التأمين قول المعارضين بوجود الغرر فيه إذ أن هناك تطورا ملحوظا في الفقه الاسلامي في هذه المسألة أكثر المذاهب تطورا فيه هو مذهب الامام مالك وقد بين ابن رشد في عبارة جلية أن الأصل عند مالك أن من الغرر ما يجوز لوضح الضرورة - والتأمين كما سبق أن

انتهينا ضرورة واعتقد انه من الواضح مما تقدم توافر الشروط الرابع والآخر الذى قال به الامام الغزالى من ان تكون المصلحة ضرورية - من ذلك يبين لنا بجلاء انطباق جميع شروط المصالح المرسلة على عقد التأمين وان الشريعة الاسلامية قد استوعبت هذا العقد من بين ما استوعبت من مصالح المسلمين المعتبرة وفى القول بغير ذلك مجافاة لروح الشريعة الغراء ورمى لها بالجمود والتخلف عن مرعاة مصالح الناس . والواقع ان عقد التأمين فى ثوبه الحقيقى ليس الا تعاوناً منظماً تنظيماً دقيقاً بين عدد كبير من الناس معرضين جميعاً لخطر واحد حتى اذا تحقق الخطر بالنسبة الى بعضهم تعاون الجميع فى مواجهته بتضحية قليلة من كل منهم يتلافون بها أضراراً جسيمة تحقيقاً بمن نزل الخطر به منهم لولا هذا التعاون وشركة التأمين ليست فى الواقع من الأمر الا الوسيط الذى ينظم هذا التعاون على أسس فنية صحيحة وهى أسس معقدة وفى السد الحاجة الى جهود شركات ضخمة فالتأمين اذن هو تعاون محمود تعاون على البر والتقوى يبر به التعاقد وعن بعضهم بعضاً ويتقنون به جميعاً المخاطر التى تهددهم فكيف يجوز القول بأنه غير مشروع .

أهم مراجع البحث

- ١ - الوسيط للدكتور السنهورى الجزء السابع المجلد الثانى .
- ٢ - التأمين وموقف الشريعة الاسلامية منه للأستاذ / محمد السيد الدسوقي .
- ٣ - مصادر الحق فى الشريعة الاسلامية للدكتور السنهورى الجزء الاول والثالث .
- ٤ - أصول الفقه للشيخ محمد أبو زهرة .
- ٥ - أصول الفقه الاسلامى للشيخ بدران أبو العينين .

● الفاضل يعطى الحياة أكثر مما يأخذ منها .

برنارد شو

رسالة جديدة...

أيها الزميل العزيز

على طريق الحق والعدل والشرف...
تستقبلك المحاماة أملاً يثريها...
وعلى طريق النضال دفاعاً عن الحق...
تتطلع إليك المحاماة فكرياً يثريها...
فأهلاً بك في رحاب أقدس رسالة

جلسة ١٩٧٤/٣/٧

الأساتذة :

سامي سعيد صالح
سلوى الشيخ أشهب
سيد حماده عثمان
شعبان حسن شعبان
عبد الفتاح عبد الهادي
عبد الله محمد محمد مصطفى
يسرى محمد أحمد ياقوت

أحمد جمال حسين منير
السيد السيد علي أبو السعود
أمانى عباس عبد العزيز
حامد عبده محمد الاعصر
حسن سويلم حسن
حسين ابراهيم أحمد
راضى عبد اللطيف سليمان

جلسة ١٩٧٤/٤/١٠

الهام منير حسنى حسن
انصاف محمد أحمد الشافعى
بهى الدين عباس مصطفى
جلال عبد العاطى مصطفى
رأفت زكى عطية دياب
روحيه اسماعيل الهلالى
ريا عبد العزيز مصطفى
سعد جبالى عبد الرحيم
سعد مهدى أمام على
شوقى محمد منصور

محمد عبد المالك محمد على العايدى
ناديه عارف عبد الرحمن
عزت محمود محمد زايد
ساميه أحمد محمود عبد العليم
ابراهيم الضرغامى أحمد
أبو بكر زكى أبو المعاطى أحمد
أبوسريع عبد الحميد مصطفى
أحمد ابراهيم على اسماعيل
أحمد عبد الشكور غازى
أحمد مجدى محمد أحمد

صفوان عبد المجيد محمد	محمود محمد السيد عبد العال
صالح السيد الصياد	محمود نصر الدين سيد
عاطف صابر السيد	مصطفى محمود مصطفى
عثمان محمد محمد طه	منتهى محمود ماضي أبو العزايم
عرفد عبد السلام موسى	نبيل كامل أحمد صالح
علي ابراهيم علي محليس	صدي محمود محمد يوسف
عمرو حافظ الوكيل	همام أحمد عبد الرحمن
فايز نجيب غبريال	عبد الواحد بسيم محمد
دوزيه محمد صالح	عطيه عوض عطيه
محمود جودت محمد	فتحي حامد محمد علي
نبيل السيد محمد عبد الرحيم	محاسن محمد مندور
ماجد محمد عبد الرحمن الخليفة	محمد أحمد محمد أبو طالب
محمد المتولي أحمد صجازي	محمد أنيس السيد محمد
محمد زكي زوكي هريدي	محمد حسن عبد الحافظ
محمد عاطف السيد عوض	محمد سامي مأمون
محمد عبد الحكيم عبد اللطيف	محمود أحمد محمد شنبلي
محمد عبد الرحمن بيومي	محمود عرفان عبد المولى
محمد عناني اسماعيل هاشم	محمود محمد السيد
محمد محمود محمد درويش	مصطفى رجب سلام
محمود أنور محمد غنيم	م عوض عزيز ابراهيم

جلسة ١٩٧٤/٤/١٨

أحمد محمد السيد أحمد	كونر حسن عبد الله
اسماعيل شريف أمين	محمد محمود أمين عبد الهادي
بديع قيصر بهلول	

جلسة ١٩٧٤/٤/٢١

عبد الله خليل ابراهيم	محمد فؤاد أحمد موسى
عزه محمد زغلول	

جلسة ١٩٧٤/٤/٢٣

أحمد ابراهيم ابراهيم عبد الدايم	محمد السيد عبد الرؤوف
أحمد راضي محمد راضي	محمد فؤاد محمد المغربي
رفعت غالب عبد الرحمن	محمد محمد السيد القطان
عبد السلام سليمان عبد الله	أحمد عبد الحميد محرم
عبد الواحد عبد الواحد قاسم	السيد أحمد ابراهيم خلس
كوثر ابراهيم قراج	

فهرس الأبحاث

- ٧٤ دور القاضى فى تطبيقى وخلق القانون - للسيد الأستاذ المستشار
وجدى عبد الصمد المستشار بمحكمة النقض
- ٩٤ أضواء على التأمين ٠٠ ومسئولية الدولة المؤمة ٠٠ للسيد الدكتور
محمد فتحى حمودة المحامى (الجزء الثانى)
- ١١٨ عدم تجديد عقد العمل المحدد المدة والفصل ٠٠ للسيد الأستاذ
المعتزم الشورى المحامى
- ١٣٦ عقد التأمين فى ضوء الشريعة والقانون - للسيد الأستاذ محمد رضا
عبد العزيز الخضيرى القاضى بمحكمة الاسكندرية الابتدائية
- ١٤٥ زمالة جديدة

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١	٥	٢٤ ديسمبر ١٩٧٢	قضاء محكمة النقض الجنائية (أ) تزوير : محرر عرقى • جريمة • أركانها • (ب) قصد جنائي : تزوير • (جـ) محرر مزور : استعماله • (د) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل • اثبات • (هـ) محكمة موضوع : أخذها بأقوال شاهد ، دلالة • (و) دعوى مدنية : مدع بالحق المدني • تعويل الحكم على أقواله • اجراءات م ٢٨٨ (ز) اثبات : خبرة • (ح) ادلة : مناقشتها ، حكم • تسبيب • عيب • (ط) حكم : تسبيب ، تناقض • (ي) نقض : طعن ، سبب •
٢	٧	٢٥ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) اسلام : مرتد ، كفالته ، دفاعه • حكم • تسبيب • عيب • دعوى مدنية • دفاع ، اخلاص بحقه • (ب) تبدل : اثبات ، بينة • محاكمة ، اجراء • مانع أدبي • انتفاؤه • (جـ) حكم : تسبيب • عيب • (د) محكمة موضوع : سلطتها في تقرير دليل •
٣	٨	٢٥ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) دعوى جنائية : انقضاؤها ، مضي المدة • تقادم • نقض • طعن • سبب متعلق بالنظام العام • دعوى مدنية • (ب) شيك بدون رصيد : مسئولية جنائية • باعث • قصد جنائي • حكم • تسبيب • عيب • عقوبات م ٣٣٧ • (جـ) محكمة : اجراء • محكمة ثاني درجة • اثبات • شاهد •
٤	١٠	٢٥ ديسمبر ١٩٧٢	محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل • تفتيش • اذن • تحريات • جديتها • حكم • تسبيب • عيب • نقض طعن • سبب •
٥	١٠	٢٥ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) جناب : مخدر • قصد جنائي • جريمة • ركن • حكم • تسبيب • عيب • نقض • طعن • مخالفة قانون • ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٨ و ٣٦ و ٢٢ • (ب) نقض : لامر الثانية • جلسة • عقوبة • تطبيقها • ظرف مخفف • محكمة نقض • سلطتها • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٦	١٢	٢٥ ديسمبر ١٩٧٢	اثبات : اعتراف ، دفع بطلان ، اكراه . حكم ، تسبيب ، عيب . قتل عمد .
٧	١٣	٢٥ ديسمبر ١٩٧٢	حكم : تسبيب ، عيب ، بيان . قتل خطأ ، اصابة خطأ ، جريمة ، اركان . نقض ، طعن ، سبب . اثبات ، خبرة .
٨	١٤	٢٥ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) حكم : تسبيب ، عيب ، بيان . تزوير . جريمة ، اركانها . نقض ، طعن ، سبب . (ب) محاكمة : اجراء . تزوير ، اثبات . (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .
٩	١٥	٢٥ ديسمبر ١٩٧٢	اثبات : اعتراف ، دفع ببطلانه . اكراه . خطف . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب .
١٠	١٦	٣١ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) قتل خطأ : احراز سلاح . عقوبة ، تعددها . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . ارتباط ، محكمة موضوع ، سلطتها . عقوبات م ٣٢ .
١١	١٧	٣١ ديسمبر ١٩٧٢	(ب) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون . محكمة نقض ، سلطتها : ارتباط ، عقوبة قتل خطأ . (أ) قتل خطأ : جريمة ، اركانها . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن . سبب . حجية . خطأ . (ب) رابطة سببية .
١٢	١٨	١ يناير ١٩٧٣	(أ) اختصاص نوعي : نيابة عامة . تفتيش ، اذن . قرار وزير عدل ١٦ سبتمبر ١٩٦٥ ق ١٠ لسنة ١٩٦٤ . آداب ، دعارة . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب ، قبوله . اثبات ، اعتراف ، تفتيش ، دفع ببطلان . اعتراف ، دفع ببطلان . (ب) اثبات : اعتراف . شهود . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (ج) متهم : قبوله ضد آخر . عدوله . (د) نقض : طعن ، سبب جديد ، دفسح ببطلان . اكراه .
١٣	١٩	١ يناير ١٩٧٣	أحداث مشردون : تشرد . اختصاص نوعي . دعارة . آداب . دفع بعدم اختصاص . دفاع ، اخلاص بحقه . نقض ، طعن ، سبب . محكمة احداث . قانون ، تفسيره . اجراءات م ٣٤٤ ق ١٤٤ لسنة ١٩٤٩ . محكمة جرائم آداب .
١٤	٢٠	١ يناير ١٩٧٣	شهادة زور : جريمة ، اركانها ، قصد جنائي . حكم ، تسبيب ، بيانات ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . دفاع . اخلاص بحقه .
١٥	٢١	١ يناير ١٩٧٣	جرائم مرتبطة : عقوبة ، تطبيقها . سبب ، قذف . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ٣٢ و ٣٠٢ و ٣٠٦ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٦	٢٢	١ يناير ١٩٧٣	شهادة سلبية : نقض ، طعن ، سبب ، ايداعه . نيابة عامة ، حكم ، ايداعه . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٤ .
١٧	٢٣	١ يناير ١٩٧٣	(أ) نقض : طعن ، صفة ، مصلحة . نيابة عامة ، صفة ، مصلحة .
١٨	٢٣	١ يناير ١٩٧٣	(ب) حكم حضوري : استئناف ، ميعاد استئناف حكم اعتباري . نقض . طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، حكم ، تسبيب ، عيب ، اجراءات م ٤٠٧ .
			(أ) مأمور ضبط : اختصاص . استدلال . تفتيش ، اذن . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير جدية تحريرات . نقض ، طعن ، سبب . حكم ، تسبيب ، عيب .
			(ب) مرشد : شخصيته ، كشف عنها .
			(ج) تحريرات : مصدرها ، افصح عنه .
			(د) تفتيش : اذن ، اصداره . اجراءات م ١/٣٠٤
			(هـ) اذن تفتيش : شكل ، صفة المأذون بتفتيشه .
			(و) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير جدية تحريرات . استدلال .
١٩	٢٥	٧ يناير ١٩٧٣	(أ) شيك : بدون رصيد . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . حكم ، تسبيب ، عيب . عقوبات م ٣٣٧
			(ب) نقض : طعن ، حكم .
٢٠	٢٦	٧ يناير ١٩٧٣	(أ) دعوى جنائية : محاكمة . اجراء . بطلان . محكمة استئنافية . اجراءات م ٦٣ ق ١٢١ لسنة ١٩٥٦
			(ب) نقض : طعن . حكم ، قابليته للطعن .
٢١	٢٧	٧ يناير ١٩٧٣	دخان : تبغ . تعويض . عقوبة . غرامة . تهريب جمركي . ق ٩٦ لسنة ١٩٦٤ م ٣ قرار وزير مالية ٩١ لسنة ١٩٣٣ ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ .
٢٢	٢٧	٧ يناير ١٩٧٣	(أ) ارتباط : جريمة . قانون . عقوبات م ٢/٣٢
			(ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير ارتباط .
			محكمة نقض ، سلطتها ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . حكم ، تسبيب ، عيب .
			(ج) احراز سلاح : اصابة خطأ .
٢٣	٢٩	٧ يناير ١٩٧٣	دعوى جنائية : تحريك ، اذن ، شكوى ، تبديد ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . حكم ، تسبيب ، عيب
			اجراءات م ٣ و ٩ . عقوبات م ٣٤١ .
٢٤	٢٩	٨ يناير ١٩٧٣	مسئولية جنائية : ظرف مخفف . انبات ، قرينة قانونية . غش . محكمة نقض . عقوبة تكميلية ، مصادرة ق ٤٨
			لسنة ١٩٤١ م ٢/٢ ق ٨٠ لسنة ١٩٦١ ق ١٠ لسنة ١٩٦٦ م ١٨ ، حسن النية .
٢٥	٣٠	٨ يناير ١٩٧٣	(أ) دعاة : عقوبة تبعية . . نقض ، طعن ، مخالفة

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٦	٣٢	٨ يناير ١٩٧٣	<p>قانون . محكمة نقض . سلطتها . مراقبة شرطة ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م ١٥ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢/٣٥ . (ب) حكم : تسبيب ، عيب . جريمة ، اركانها ، دعارة . (ج) نقض : طعن ، سبب . استئناف ، نظره . (د) اثبات : شهود . محاكمة ، اجراء . دفاع ، اخلال بحقه . (هـ) شاهد اثبات : سماعه . (و) اثبات : اعتراف ، دفع ببطلانه . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل ، اكراه . (أ) غش : عقد توريد . اثبات ، قرينة قانونية . قصد جنائي . مسئولية فرضية . مسئولية جنائية عقوبات م ١١٦ مكررا ق ٥٢ لسنة ١٩٥٥ ق ٨٠ لسنة ١٩٦١ ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ . (ب) قرينة قانونية : غش ، علم . (ج) غش : البان . قانون ، تفسيره . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، سبب . (د) وصف تهمة : تعديله . (هـ) حكم : تسبيب ، عيب . (و) عقد توريد : نقض ، طعن ، سبب . جريمة ، اركانها . حكم ، تسبيب ، تناقض . (أ) تبغ : دخان . جمارك . حكم ، تسبيب ، عيب ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، سبب . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ . (ب) حكم : تسبيب ، عيب . (ج) اثبات : اعتراف . (أ) تزوير : محرر رسمي . موظف عمومي . اثبات ، أوراق . (ب) حكم ادانة : تسبيب ، بيانات ، عيب . (ج) حكم : أسباب . اجراءات م ٣١٠ . (أ) تسعير جبرى : تموين . جريمة ، اركانها ، قصد جنائي . مسئولية جنائية . (ب) موظف عمومي : سبب اباحة ، اطاعة رؤوس أمر رئيسه . عقوبات م ٦٢ . محل صناعي : تجاري . قانون ، نقض : طعن ، سبب . رخصة . ق ٤٥٣ لسنة ١٩٥٥ م ١/٢ ق ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ . عقوبة غلق . (أ) استئناف : ميعاد . نقض ، طعن ، سبب . نظام عام .</p>
٢٧	٣٤	٨ يناير ١٩٧٣	
٢٨	٣٥	٨ يناير ١٩٧٣	
٢٩	٣٧	٢١ يناير ١٩٧٣	
٣٠	٣٨	٢١ يناير ١٩٧٣	
٣١	٣٨	٢١ يناير ١٩٧٣	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٢	٣٩	٢٢ يناير ١٩٧٣	(ب) أمر مقضى : اثبات • محكمة نقض ، سلطتها • دفاع : اخلال بحقه • حكم • تسبيب • عيب • اثبات • معاينة • شهود • نقض • طعن • سبب •
٣٣	٤٠	٢٢ يناير ١٩٧٣	(أ) محاكمة : اجراء • دعوى جنائية ، نظرها • اثباتات شهادة • اجراءات م ٢٨٨ (ب) دعوى مدنية : صفة • نقض • طعن • سبب • (ج) ضرب أفضى الى موت : اثبات • شهود • خبرة • حكم • تسبيب • عيب •
٣٤	٤١	٢٢ يناير ١٩٧٣	(د) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير رأى خبير • نقض • طعن • سبب • (أ) دفاع : حقه • كمالته • محاكمة • اجراء • تحقيق بمعرفة محكمة • (ب) دفاع منتج : تأخر فى ابدائه • دلالة • (ج) تزوير : اختلاس • حكم • تسبيب • عيب • نقض • طعن • سبب •
قضاء محكمة النقض المدنية			
٣٥	٤٣	١٩ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) رسم محلى : قانون ، سريانه من حيث الزمان • ضريبة • ق ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ م م ٢٩/ب بند ٦ و ٩٤ قرار رئيس جمهورية ١٥١٣ لسنة ١٩٦٠ م ٢/٨٩ (ب) حكم : تسبيب • تقرير قانونى خاطئ •
٣٦	٤٤	١٩ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) فائدة : سريانها • بدؤه • جمرک • رسم • التزام ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ م ٥ مدنى م ٢٢٦ • (ب) رسم جمرک : منازعة فى استحقاقه • مدنى م ٢٢٦ • (أ) نقض : طعن • مصالحه • دعوى • رفعها • ضريبة • (ب) ضريبة : عامة على الايراد • حكم • حجبة • ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ •
٣٨	٤٦	٢٠ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) واقف : شرطه • وقف • شرط فاسد • (ب) نقض : طعن • سبب متعلق بواقع • (ج) اختصاص : ولائى • ق ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ م ٣ لجنة سنون أوقاف • (د) نقض : طعن • سبب متعلق بواقع •
٣٩	٤٧	٢٠ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) أحوال شخصية : مصرى غير مسلم • طلاق • قانون واجب التطبيق ق ٢٦٢ لسنة ١٩٥٥ • ملة • اتحادها • طائفة • اختلافيا • (ب) اختصاص ولائى : قوة أمر مقضى • (ج) أحوال شخصية : مسائل خاصة بالمصريين •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٠	٤٩	٢١ ديسمبر ١٩٧٢	أقباط كاثوليك ، ارادة رسولية م ٥٩ م . ق ١٩ سنة ١٩٢٩ م ١٤ ق ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ (أ) حيازة : سبب ، انتقال ، تقادم مكسب ، حائز عرضي (ب) حيازة : سببها ، تغييره ، حائز بالنيابة . (ج) حيازة : انتقالها بالميراث ، سبب تغييره . (د) خلف عام : حيازة ، انتقالها ، ملكية ، اكتسابها ، تقادم . (هـ) حيازة عرضية : ملكية ، اكتسابها ، تقادم . (و) حكم : تسبيب ، استئناف ، حكم مستأنف ، أسبابه ، رد .
٤١	٥٠	٢٣ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) بطريرك : أقباط أرثوذكس . عمل ، عقد ، كنيسة ، راع (ب) عمل : دعوى ، استئناف ، ميعاد . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٧٥ . (ج) نقض : طعن ، سبب ، دفاع ، اخلال بحقه . (أ) أجر : عمل .
٤٢	٥٢	٢٣ ديسمبر ١٩٧٢	(ب) خبرة : محكمة موضوع ، دليل ، تقديره . (ج) حكم : نسبيب ، عيب . أجر . (د) اثبات : قرينة .
٤٣	٥٣	٢٦ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) ايجار : أماكن ، منازعة ، حكم ، طعن ، استئناف . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . ق ١٦٨ لسنة ١٩٦١ . (ب) حكم : قابليته للطعن . (أ) ضريبة : قيم منقولة . ضريبة اضافية . شركة . ق ٩٩ لسنة ١٩٥٨ .
٤٤	٥٤	٢٧ ديسمبر ١٩٧٢	(ب) ضريبة اضافية : شركة . ق ٩٩ لسنة ١٩٥٨ م ٦١ ق ٢٠١ لسنة ١٩٦٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ ق ١٥٣ لسنة ١٩٥٧ .
٤٥	٥٥	٢٧ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) أحوال شخصية : نقض ، طعن ، اجراءات ، بطلان . مرافعات م ٢/٨١ و ٢/٢٨٢ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ٢ م ٨٨١ و ٨٨٢ ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ م ١ . (ب) نقض : طعن ، اعلان ، بطلان . (ج) أحوال شخصية : مصريون غير مسلمين ، أرمن أرثوذكس . طلاق .
٤٦	٥٧	٢٨ ديسمبر ١٩٧٢	(د) طلاق احوال شخصية ، أرمن أرثوذكس ، مجموعة أحوال شخصية م ٥٢ و ٦٠ . (أ) كفالة : كفيل ، التزام . (ب) حكم : تسبيب ، عيب ، فساد استدلال . دين مستقبل ، كفالة .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٧	٥٨	٢٨ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) حجز ادارى : اعلان . بطلان . ق ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ م م ٤٠ و ٧٥ . (ب) موطن أصلى : اعلان قريب و وكيل .
٤٨	٥٩	٢٨ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) استئناف : ميعاد . مرافعات سابق م ٢٣ . (ب) دعوى : خصوم . استئناف . نيابة تبادلية .
٤٩	٦٠	٣٠ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) عمل : اعانه غلاء معيشة . أمر عسكري ٣٥٨ لسنة ١٩٤٢ و ٩٩ لسنة ١٩٥٠ ق ٦٤ لسنة ١٩٢٦ . (ب) حكم : تدليل . عيب .
٥٠	٦١	٣٠ ديسمبر ١٩٧٢	(أ) عقد عمل : انهاءه . انبات . عبوه . (ب) نقض : طعن . سبب جديد . (ج) حكم : حجبه . قوة امر مفضى . (د) قضاء احالة : مرحلة تحقيق .
٥١	٦٢	٣ يناير ١٩٧٣	(أ) بيع : بائع . التزام . عرف . تسجيل . مسدنى م ٢/٤٥٨ . (ب) ضريبة : ارباح تجارية . حجز . ايجار بيع . (ج) ضريبة : امتياز . تأمين عينى . حق امتياز . ق ١٤ لسنة ١٩٢٩ م ٩٠ ق ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥
٥٢	٦٣	٣ يناير ١٩٧٣	ضريبة : عامة على الايراد . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م م ٨٣ و ٨٠
٥٣	٦٤	٣ يناير ١٩٧٣	(أ) نقض : ايداع أوراق . أحوال شخصية . طعن ، بطلان . ق ٧٧ لسنة ١٩٤٩ م م ٨٨١ و ٤٣٢ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .
			(ب) أحوال شخصية : حكم . طعن . مرسوم ق ٧٨ لسنة ١٩٣١ م ٢٤١ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥
			(ج) وقف : تنازل . بطلان . ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ م ٢٠ لائحة ترتيب محاكم شرعية م ٢٨٠ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ م ٥٠
			(د) محكمة موضوع . تنفيذ . وقف . ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ .
			(هـ) وقف : ناظر . وكالة . وكيل .
			(و) حكم : حجبه .
			(ز) نقض : طعن . مرافعات م ٢٤٩ . حكم انتهائى ، حجبه .
٥٤	٦٧	٣ يناير ١٩٧٣	(أ) نقض : طعن . خصم . صفة . دعوى ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ م ٢٥٣ .
			(ب) أحوال شخصية : ولاية على المال . مرسوم ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢ م م ٤ و ٢٦ و ٤٥ و قرار وزير خزانة ٧٤ لسنة ١٩٦٥ ق ٥٠ لسنة ١٩٦٣ .
			(ج) اختصاص محلى : احوال شخصية . ولاية على المال . مرافعات م ١/٩٧٥ .
			(د) محكمة موضوع : قاصر . ولاية .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٥٥	٦٨	٤ يناير ١٩٧٣	نزاع ملكية : منفعة عامة • دعوى ، رفعها • تعويض ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ •
٥٦	٦٩	٦ يناير ١٩٧٣	(أ) نقض : طعن ، ميعاد • قانون • أثر رجعي • ق ٤ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢/٣ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات سابق م ٤٣٨ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ •
			(ب) عمل : عقد ، انتهاء ، محكمة موضوع ، مسألة واقع ، سلطتها •
			(ج) قرار حفظ : نيابة عامة ، حجية •
			(د) حكم : تسبيب ، محكمة موضوع ، دعوى ، دفاع •
			(هـ) حكم : قصور • دعوى ، دفاع •
٥٧	٧٠	٩ يناير ١٩٧٣	بيع : صورية مطلقة • اثبات ، بينة • حكم ، قصور • مانع أدبي • دليل كتابي •
٥٨	٧١	٩ يناير ١٩٧٣	نقض : طعن • سبب جديد •
			الطعن ٤٩١ لسنة ٣٧ ، بالهيئة السابقة •
٥٩	٧٢	١٠ يناير ١٩٧٣	(أ) ضريبة : تركة ، تقدير قيمتها •
			(ب) ارباح استثنائية : ضريبة • احتياطي هبوط الاسعار • ق ٦٠ لسنة ١٩٤١ م ٧ •
٦٠	٧٢	١٠ يناير ١٩٧٣	(أ) ضريبة : ارباح تجارية • شركة تضامن ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٢/٣٤ و ٣١ ق ١٧٤ لسنة ١٩٥١ •
			(ب) ضريبة : طعن ضريبي : شركة توصية •
٦١	٧٣	١١ يناير ١٩٧٣	(أ) تزوير : ادعاء • اثبات كتابة • نقض ، طعن ، سبب • حكم ، تسبيب ، تقرير قانوني خاطيء ، حلف •
			(ب) نقض : طعن ، سبب جديد ، بطلان • وكالة •
			(ج) حكم : تسبيب ، اثبات ، شهادة •
			(د) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل •
			(هـ) حكم : تسبيب •
			(و) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل •
			(ز) حكم : تسبيب ، عيب • تزوير ، اثبات •
			(ح) عقد : انعقاده • اسناد ، خطأ ، بيع • هبة • وصية •

التليفونات الجديدة للنقابة

٩٧٣٢٧٣ الاستاذ النقيب

٩٧٢٩١٠ السكرتير العام

٩٧٣١٦٠ السكرنارية

٩٧٣٠١٤ الحسابات

٩٧٣٠٦٠	سويتش جميع الادارات
٩٧٣٠٧٠	
٩٧٣٠٩٠	

« دار الطباعة الحديثة »
٦ كنيسة الأرمن - اول شارع الجمش
تليفون ١٠٨٣١٨

